



المحكمة

مَجَلَّةُ قَضَائِيَّةٍ شَرْعِيَّةٍ

نَسَبُهَا نَسَبُ الْمَجَامِيعِ الْأَهْلِ

السنة السادسة والعشرون

سبتمبر سنة ١٩٤٥

واكتوبر

العدد

الأول والثاني

« عجباً لمن يطلب أمراً بالغلبة وهو يقدر عليه بالحجة ، فالحجة دين يعقد به الطاعة
وسلطان الغلبة يزول بزوال القدرة . »
« ابن عباس »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان
« إدارة مجلة المحاماة » وتحررها بدار النقابة بشارع الملكة نازلي رقم ٥١ بمصر

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية :

- | عدد | |
|-----|--|
| ٣٧ | أحكام صادراً من محكمة النقض والإبرام الجنائية |
| ١٥ | أحكام صادرة من محكمة النقض والإبرام المدنية |
| ٢ | حكمين صادرين من محكمة استئناف مصر الأهلية |
| ٥ | أحكام صادرة من القضاء التجارى |
| ٣ | أحكام صادرة من المحاكم الابتدائية |
| ٢ | حكمين صادرين من القضاء المستعجل |
| ٢ | حكمين صادرين من المحاكم الجزئية |
| ١ | بحث فى « هل يجب منح إعانة إلى عائلة المحكوم عليه بالحبس »
لحضرة صاحب العزة زكى خير الأوتيجى بك المستشار بمحكمة استئناف
مصر الأهلية . |

لجنة التحرير

محمد نجيب الغرابلى — اسطفانه باسىلى — احمد الحضرى

شهر سبتمبر وأكتوبر
سنة ١٩٤٥

المحكمة

العدد الأول والثاني
السنة السادسة والعشرون

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية^(١)

(برئاسة حضرة صاحب العزة سيد مصطفى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة منصور إسماعيل بك وجندى عبد الملك بك وأحمد نشأت بك ومحمد المفتي الجزائري بك مستشارين ، وحضور حضرة الأستاذ فهم إبراهيم عوض بك رئيس نيابة الاستئناف)

فيه ، والأشغال الشاقة لمن حرض عليه أو تدخل في إدارة حركته ، فإن الحكم إذ أوقع على جميع المتهمين ، من كانت تهمته التحريض على الاتفاق ومن كانت تهمته الاشتراك فيه عقوبة الأشغال الشاقة ، ولم يذكر في تبرير هذه العقوبة إلا ما قاله عن أحدهم من أنه هو المحرض على الاتفاق والمدير لحركته . أما عن باقي المتهمين فلم يقل أكثر من أنهم اشتركوا في هذا الاتفاق مما عقوبته السجن فقط فإنه يكون قد أخطأ . وتصحيح الحكم من ناحية العقوبة بالنسبة للطاعنين الذين أدينوا في الاشتراك متعين ولو كان ما تمسكوا به في الطعن من قصور الحكم في

٣ مايو سنة ١٩٤٣

اتفاق جنائي . الاشتراك فيه . التحريض عليه أو التدخل في إدارة حركته . العقوبة المقررة لكل من الفعلين . توقيع عقوبة الأشغال الشاقة على المحرضين والمشاركين . خطأ . طعن المدانين في الاشتراك في هذا الحكم بالقصور . صحة الحكم من جهة المطاعن التي وجهوها إليه . قبول الطعن لخطأ الحكم في العقوبة . استفادة من يكون منهم لم يقدم أسباباً لطعنه من قبول هذا الطعن . عموم السبب الذي قبل الطعن من أجله .

المبدأ القانوني

انه لما كانت العقوبة المقررة بالمادة ٤٨ من قانون العقوبات للاتفاق الجنائي على ارتكاب جنائية أو جنائيات هي السجن لكل من اشترك

(١) استنبط مبادئ هذه الأحكام حضرة الأستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والإبرام وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة سيد مصطفى بك وكيل محكمة النقض والإبرام .

بيان الأسباب التي أقيم عليها غير صحيح من النواحي التي عينوها صراحة ، فإن هذا لذلك العيب يتسع ومن يكون من هؤلاء المشتركين لم يقدم أسباباً لطعنه بعد أن قرر به فإنه يستفيد من طعن غيره لوحدة الواقعة ولعموم السبب الذي قبل الطعن من أجله واشتراكه بينهم .

المحكمة

« حيث ان الطعن حاز شكله القانوني بالنسبة إلى الطاعنين الرابع والخامس .

« وحيث ان محصل أوجه الطعن المقدم من هذين الطاعنين أن الحكم المطعون فيه لم يبين أسباباً كافية لقضائه فهو لم يتعرض للرد على دفاع أولهما في صدد السبب البريء الذي سافر من أجله إلى بنها ولا على دفاعهما بأن أقوال المتهم المعترف عليهما لا يمكن أن يؤاخذ بها لأنها لم تؤيد بدليل آخر ولأن قائلها أقر بأنه عدل عن تنفيذ مقصده مما لا يصح معه اعتبار الواقعة اتفاقاً جنائياً ، أما شهادة رجال المباحث الجنائية فإنها على فرض صحتها لا تدل إلا على أن الواقعة أعمال تحضيرية مما لا يعاقب عليه القانون .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أدان الطاعنين في جريمة الاتفاق الجنائي وقال : « ان وقائع الدعوى تحصل في أن يوسف السيد عوف المتهم الأول (الطاعن الأول) وهو من أهالي بنها من أعمال مديرية القليوبية ويقع في القاهرة أحياناً هداه تفكيره الاجرائي إلى أن يسطو على محل علي ابراهيم طنطاوي أحد المحلات التجارية الكبيرة بينهما ومعروف عن صاحبه أنه من ذوى اليسر والمال فيسرق منه ما تصل إليه يده فدبر للجريمة وبدأ يبحث عن شركائه حتى وقع اختياره على خمسة وهما المتهمان الثاني والثالث ونجيب عبد المسيح

وفريد موسى عبده (الطاعنين الرابع والخامس) ومحمد ابراهيم علي المتهمين الرابع والخامس والسادس وكلهم من القاهرة عدا الأخير فهو من أقطان بنها ومن بينهم ثلاثة من المعتادين على السرقات وبعد أن تم له الاختيار وافقت إرادة الجميع على ارتكاب الجريمة بدأ يرسم الخطط لتنفيذها ، وبما أن المحل حارساً اعتاد أن ينام فوق السطح ليشرع على جميع نواحيه فقد تم الاتفاق على الاجهاز عليه حتى يأمنوا شره وبعد ذلك أخذ بعضهم يتردد على المحل تارة فرادى وتارة جماعات في مظهر زبائن راغبين في مشتري بعض البضاعة وينصرفون دون شراء وفي الحقيقة قد حضروا للتعرف على أسرار المحل وعلى موضع الخزانة وتدير سبل الفرار بعد اتمام جريمتهم ثم بدأوا يتجمعون بنها حتى إذا تكامل عددهم اتخذوا منزل المتهم السادس مكمناً لهم وأمدهم المتهم الأول هو والمتهم السادس بالآلات المختلفة لكسر الخزانات وما يستعصى عليهم فتجده . ولقد وصل خبر هذا الاتفاق الجنائي إلى علم محمد الشوبكي سويلم افندي رئيس قسم مباحث مديرية القليوبية عن طريق مصدر سرى فأعد العدة لضبط الواقعة بعد أن أخطر صاحب المحل ليأخذ حذره وليمكن رجال القوة من مراقبة الجناة عند حضورهم وضبطهم كما نبه بعدم مييت الحفير فوق السطح حتى لا يتعرض للخطر وأرسل رجاله فراقبوا المحل ثلاثة ليال فلم يحضر فيها أحد من المتهمين وفي الليلة الرابعة وهي ليلة ١٥ مارس سنة ١٩٤٢ اعتزموا تنفيذ نيتهم فخرج المتهم الأول يوسف السيد عوف يرود الشارع الكائن به المحل ويتحسس المكان وكان المصدر السرى قد أبلغ رئيس قسم المباحث وكبيراً من رجاله بأن السرقه ستتم في تلك الليلة وأن رجال العصابة مختفون بمنزل المتهم السادس فتنبه رجال القوة المنوط بها ضبط أفرادها وعندما وقع نظرهم على المتهم الأول

وهو يحوم حول المحل أسرعوا لضبطه وضبط معه الجاويش عبد الحافظ محمد مشعل أحد رجال القوة سكيننا ذات حدين يخفيها بين طيات ملابسه وأبلغ رئيس المباحث فحضر الأخير من فوزه واستأذن النيابة العمومية في تفتيش منزل المتهم السادس وضبط باقي المتهمين وضبط ما يوجد معهم من آلات السرقة فأذنت له ثم انتقل مع رجاله إلى المنزل المذكور وهناك وجد المتهم الثالث عبد اللطيف يوسف عبد اللطيف متدثرا بعباءته على صورة مربية بينما كان رجاله يأخذون الحجر يبحثون فيها فوجدوا بها أربعة منهم اثنان وهما المتهمان السادس صاحب المنزل والمتهم الرابع مستلقين على السرير ومتظاهرين بالنوم والاثنان الآخران وهما المتهمان الثاني والخامس منزويان في إحدى أركان الحجرة وقد ضبط مع المتهم الرابع نجيب عبد المسيح مطواه سلاحها مفتوح وبطارية ولما فتشت الفرشة التي كان نائما عليها المتهمان الثاني والخامس عثر تحتها على قطعة من القماش بداخلها مثقاب بكامل أدواته كما عثر على ماسورة وعتلتين ملفوفة في قطعة قماش بجوار الوسادة كما عثر على قطعة قماش أخرى بداخلها ثلاثة سكاكين ذات حد واحد وقرصة من الحديد كما عثر على حبل طويل من القنب فضبط رئيس المباحث هذه الآلات كما ضبط المتهمين ولما سأل صاحب المنزل وهو المتهم السادس عن سبب وجود هؤلاء الأربعة عنده قال بأن المتهم الأول هو الذي أحضرهم إليه أمس بمحل المأكولات الذي يديره بالبندر وتناولوا الغذاء والعشاء بمحله وطلب منه أن يستضيفهم بمنزله فوافقهم وقال بأن المتهم المذكور هو الذي أحضر الآلات المضبوطة وأنكر علمه بعلة إحضارها وسأل المتهم الثاني عبد البديع حمزاوي عن سبب حضوره لبنها مع هؤلاء الأشخاص المضبوطين ووجوده

معهم في ذلك المنزل ومعهم الآلات المضبوطة فأجاب في الحال بأنه ينقصنا شخص آخر وهو يوسف السيد عوف (المتهم الأول) وهو الذي أحضرنا لسرقة خزانة أحد تجار الخيش والكسب (وهذه هي تجارة الجني عليه) وأن الآلات المضبوطة هي لنا وكان في النية أن ترتكب السرقة لولا أن ضبطنا ، وسأل باقي المتهمين واحدا بعد الآخر فأجابوا عدا السادس بالعبارة الآتية « ده اللي حصل يا أفندي وهذا نصيبنا » فساقهم جميعا إلى المركز وهناك سأل المتهم الأول فأنكر ما عزي إليه ثم أبلغت النيابة فتولت التحقيق « وحيث ان الأدلة على صحة هذه الوقائع متوافرة فشهد محمد الشوبكي سويلم أفندي في التحقيق وأمام المحكمة بأنه علم من مصدر سرى بأن المتهم الأول سيحضر عصابة لسرقة محل الجني عليه وأنهم سيقفلون الحفير الخصوصي المعين لجراسته فأخذ يراقب بواسطة رجاله المحل المذكور وهم على عطية وعبد الباسط محمد مشعل والأمباشي أحمد عطية أحمد وعباس السيد السيد وفي الليلة التي قرروا فيما بينهم تنفيذ اتفاقهم فيها علم من الأمباشي أحمد عطية أحمد أنه ضبط المتهم الأول وهو يحوم حول المحل المراد سرقة وعثر معه هو وزملاؤه على سكين ذات حدين وأنباء بأن باقي المتهمين كامنون في منزل المتهم السادس وبعد حصوله على إذن النيابة العمومية بتفتيش منزل المتهم الأخير استصحب رجاله المذكورين وانتقل إلى المنزل فوجد به المتهمين الثاني والثالث والرابع والخامس والسادس فضبطهم وضبط آلات السرقة على النحو الوارد تفصيلا في الوقائع وسأل المتهم الثاني عبد البديع حمزاوي سيد أحمد فأعترف له بأنه حضر وباقي المتهمين لسرقة محل الجني عليه بناء على تحريض واتفاق سابق بينهم وبين المتهم الأول وأن الأخير هو الذي

أحضر لهم الآلات المضبوطة وأما باقى من ضبط معهم عدداً السادس أجابوا بعبارة تتضمن أن الحظ هو الذى ألقى بهم فى هذا المكان فساقهم إلى المركز وأبلغ بالحادثة . وقد جاءت شهادة كل من على على عطيه وعبد الحافظ محمد مشعل وأحمد عطيه أحمد وعباس السيد السيد رجال المباحث مطابقة لشهادة الشاهد السابق جملة وتفصيلاً وزاد عليها على على عطيه بأنه هو وزميله عبد الحافظ محمد مشعل ضبطا المتهم الأول بجوار حائط المحل المراد سرقة وأن الثانى قام بتفتيشه فضبط معه سكيناً ذات حدين ، وشهد على ابراهيم طنطاوى فى التحقيق وأمام المحكمة بأن الشاهد الأول والثانى أخبراه بأن لصوصاً سيسرقون محله وحذروه من ضرر إذاعة هذا الخبر ثم بدأ الشهود السابقون يراقبون محله ثلاث ليالٍ وفى الليلة الرابعة أنبى بضبط رجال العصابة ويشهد بأن المتهمين الثالث والخامس حضرا إلى محله فى يوم سابق على ليلة الضبط بنحو ستة أيام وفأوضاه فى شراء بعض الخيش كما أن المتهمين الخامس والسادس حضرا إلى محله من أسبوع سابق واستعمل الأخير آلة التليفون فى حديث مع آخر وكذلك المتهم الأول فقد حضر إلى محله من شهرين سابقين لوزن بعض المأكولات . وحيث أن المتهم الأول يوسف السيد عوف أنكر التهمة المسندة إليه كما أنكر ضبط السكين ذات الحدين معه وقرر بأنه كان يتردد على دكان محمد ابراهيم على المتهم السادس لأنه خطب ابنة أخيه ليتفاوض فى اتمام الخطوبة وأنه رأى المتهم الثانى جالسا معه فى إحدى المقاهى بينها وفى الليلة التى ضبط فيها كان مارا فى الشارع العمومى وشاهد الشاهدين الثانى والثالث واقفين بجوار محل الحنجى عليه فقرأها السلام وسألهما عن محل بيع السجائر ليشتري منه ما يريد فضبطاه وساقاه إلى المركز وقرر بأنه رأى المتهمين الثانى والثالث والرابع

والخامس بدكان المتهم السادس وأنكر صلته بهم، وسئل المتهم الثانى عبد البديع حمزاوى سيد أحمد فقرر فى التحقيق بأنه من يومين سابقين حضر المتهم الأول إليه فى منزله بالقاهرة وأخبره بوجود محل بينها مخصص لبيع الخيش والسكسب وبه خزانة يريد سرقة وأن أشخاصاً آخرين ينتظرونه للاشتراك معه فوافقه المتهم وحضر إلى بنها فى ذات الليلة وذهبا إلى دكان المتهم السادس فوجد المتهمين الرابع والخامس ومعهما الثالث وقال إن هؤلاء الثلاثة هم الذين ضبطوا معه بمنزل المتهم الثالث وقال بأنهم عندما وصلوا ذلك المنزل عادوا الحديث عن السرقة وبعدها أظهر المتهم رغبته فى معاينة المحل المراد سرقة قبل ارتكاب الجريمة وفعلاً نزل هو والمتهم الأول والمتهم السادس وأشاروا له عليه وسألهما عما إذا كان ينام بالمحل أحد بالليل فنفيًا له ذلك ونظراً لأن المتهم لاحظ وجود نور بالمحل بالليل فرفض أن يدخله وعدل عن الاشتراك مع المتهمين فى السرقة وقرر المتهم بأنه رأى الأدوات المضبوطة قبل حضور رجال المباحث وأن المتهم السادس هو الذى عرضهما عليه وسمع من ذلك المتهم أن هناك اتفاقاً يجرى مع جندى البوليس المنوب لتلك المنطقة حتى يتغافل عنهم . وسئل المتهم الثالث عبد اللطيف يوسف عبد اللطيف فى التحقيق فأنكر التهمة المسندة إليه أولاً ثم عاد وقرر بأنه كان بمحطة مصر فى يوم الجمعة السابق على ليلة ضبط المتهمين وكان يقصد الحصول على تذكرة للسفر بها إلى بلدة التل الكبير فأراد أن يسأل عن الشباك الذى يأخذ منه تذكرة السفر فوقع نظره على المتهم الأول وما كان يعرفه من قبل وسأله عن ذلك الشباك فلم يجبه على السؤال وإنما سأله عن علة سؤاله هو فأجابه المتهم بأنه ذاهب للعمل وهناك بوصف كونه عربجى نقل فعرض عليه المتهم الأول أن يستصحبه لئلا يفتقدونه فى مقدوره

موافقتهم على ذلك وقرر بأن المتهم الأول ترك المنزل في الساعة الحادية عشرة مساء ولم يعد .
وسئل المتهم السادس فقرر في التحقيق بأن المتهم الأول حضر إليه بدكانه ومعه باقي المتهمين في ظهر اليوم السابق على ليلة الضبط وتناول معهم الغذاء عنده وانصرفوا وفي الساعة الحادية عشرة مساء عادوا إلى الدكان وتناولوا العشاء وبعد ذلك أخبره المتهم الأول بأن هؤلاء الأشخاص هم ضيوفه وقد حضروا ليصلحوه مع والده وطلب منه أن يبقوا عنده حتى يعود فيأخذهم وكان المتهم الخامس فريد موسى عبده يحمل حقيبة من الورق فأخذهم إلى منزله ثم خرج وأغلق الدكان وعاد إليهم ثانية وسأل عن المتهم الأول فأجابوه بأنه لم يحضر بعد فاستلقى على سريره ونام ولم يستيقظ إلا على دخول رجال المباحث وأنكر علمه بالاتفاق على السرقة أو الاشتراك في دور من أدواره وقد أنكر المتهمون جميعا التهمة الموجهة إليهم بجلسة المحاكمة - وحيث أن المحكمة تخلص مما سلف بيانه تفصيلا مما ورد على لسان الشهود من رجال المباحث ومن أقوال الخفي عليه من أنه علم بالاتفاق على سرقة محله قبل ضبط المتهمين ومن تردد بعضهم على محله في أيام سابقة على الضبط متظاهرين بالشراء والواقع أنهم حضروا لتحسس المكان ومعرفة أسرارهم وموقع الخزانة وسبل الدخول إلى المحل والفرار منه بعد اتسام الجريمة ومن ضبط المتهم الأول يحوم حول مكان السرقة يحمل سكيناً ذات حدين واجتماعه بالمتهمين قبل ذلك ومن ضبط المتهمين في منزل المتهم السادس على اختلاف مهنهم ومحلات إقامتهم والظروف المريبة التي جمعتهم وضبط الآلات في المنزل الذي كانوا كائنين به والتي لا تجعل مجالاً للشك في أنها آلات لسرقة المحلات التجارية وكسر الخزائن كما وضح للحكمة من معاينتها بالجلسة . ومن اعتراف المتهم الثاني الصريح في التحقيق

أن يتوسط له في العمل كمتال بها فرضى المتهم وركب الاثنان القطار وحضرا إلى بنها وذهبا إلى دكان المأكولات المملوك للمتهم السادس ثم ذهبا ومعهما صاحب الدكان إلى منزل الأخير وهناك تقابل المتهم بالمتهمين الثاني والرابع والخامس ومضيا بالمنزل يومين إلى أن كانت ليلة ضبط المتهمين فقد حضر المتهم الأول وقال بأنه توجد خزانة ويطلب إليهم استصحابه لها لسرقتها فامتنع هو والمتهمون الثاني والرابع والخامس عن الاشتراك في الجريمة رغم تحريض المتهم الأول على قبول الاشتراك في السرقة فترك المتهم الأول المنزل وخرج . وسئل المتهم الرابع نجيب عبد المسيح فقال بأنه حضر لبنها ليشتري زجاجات فارغة ملئها بمشروب الغازوزة من شخص قيل له عليه ولما بحث عنه ولم يجده ذهب إلى المطبخ المملوك للمتهم السادس ليتناول الطعام فوجد ابن عمه فريد موسى عبده المتهم الخامس جالسا مع المتهم الأول ثم انتقلوا جميعا ومعهما المتهم السادس إلى منزل الأخير وتناولوا العشاء به ثم خرج المتهم الأول بعد أن أوصى بميئته هو وابن عمه بالمنزل ووعد هو بالحضور إليهما في الصباح ، وسئل فريد موسى عبده المتهم الخامس فقرر في التحقيق بأن المتهم الأول حضر إليه وهو في مصر وأخبره بأنه توجد كمية من الأخشاب معروضة للبيع بينها فحضر المتهم معه في صباح اليوم السابق على يوم الضبط ولما وضلا بينها أشار عليه المتهم الأول بأرجاء عملية الشراء للغد ورأى المتهم أن يقضى معه باقي اليوم بينها فذهب معه إلى دكان المتهم السادس ثم انتقلا إلى منزل المتهم الأخير للمبيت به وهناك وجد المتهم باقي المتهمين به وبعد منتصف الليل حضر رجال المباحث وقبضوا عليهم ويقرر المتهم بأنه عندما كان بالمنزل مع باقي المتهمين بالليل عرض المتهم الأول والمتهم السادس الاشتراك في سرقة خزانة فرفض المتهم

التي وقعت عليهم ، ولما كان ما يتمسك به الطاعنان الرابع والخامس في طعنهما من قصور الحكم في بيان الأسباب التي أقيم عليها غير صحيح من النواحي التي خصاها بالذكر لأن الحكم تعرض لدفاعهما ورد عليه رداً صحيحاً بما يفنده إلا أنه يتسع لقبول الطعن في سبيل وضع الأمور في نصابها الصحيح من ناحية العقوبة الواجب الحكم بها على هذين الطاعنين وعلى باقي الطاعنين عدا الأول لأنهم قرروا بالطعن وإن كانوا لم يقدموا أسباباً لطعنهم ولأن السبب عام مشترك بينهم وبين الطاعنين الرابع والخامس والواقعة التي أدينوا بها واحدة - لما كان كل ذلك فانه يتعين القضاء بنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للجميع ما عدا الأول من الطاعنين والحكم عليهم بعقوبة السجن .

(طعن يوسف السيد عوف وآخرين ضد النيابة رقم ٥٢٠ سنة ١٣ ق)

٢

٣ مايو سنة ١٩٤٣

اثبات . اعتراف . عدم تجزئته . لا محل للقول بذلك في المواد الجنائية . اتباع قواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية . غير واجب حتماً . عدم أخذ الحكم بالمدلول الظاهري لأقوال المتهم . لا تثريب عليها فيه .

المبدأ القانوني

ان عدم تجزئة الاعتراف لا محل للقول به في المواد الجنائية حيث لا يفرض على القاضي أن يتبع قواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية بالقانون المدني فإن له أن يكون عقيدته من أي دليل أو قرينة تقدم إليه مما مقتضاه أن يكون له كامل السلطة في تقدير أقوال المتهم والأخذ بما يراه صحيحاً منها والعدول عن المدلول الظاهر لهذه الأقوال إلى ما يراه هو المدلول الحقيقي

من أن اجتماعهم كان بناء على تحريض من المتهم الأول لسرقة محل المجنى عليه وكذلك اعتراف المتهم الثالث ومن أقوال المتهم الرابع من أن موضوع السرقة كان حديث المتهمين قبل ضبطهم ، كل ذلك يشهد بثبوت التهمة المسندة إلى المتهمين عليهم ولا عبرة بما يقرره المتهم الثاني من أنه عدل عن الاشتراك في الجريمة لأنه أبصر نورا مضاء بالحل عندما نزل لمعاينته كما تقدم البيان لأن في وجوده بمنزل المتهم السادس إلى أن ضبط مع زملائه دليل على استمراره في الاتفاق على ارتكاب السرقة ولو أنه عدل كما يدعى لما عاد إلى المنزل كما أنه لا عبرة لما يزعمه المتهم الثالث من أنه رفض الاشتراك في السرقة عندما عرضت عليه لليلة السابقة .

« وحيث ان ما اتاه المتهمون يكون جريمة الاتفاق الجنائي على ارتكاب جنائية سرقة منطبقة على المادة ٣١٦ من قانون العقوبات وarkan جريمة الاتفاق متوافرة كما هو واضح من الوقائع التي سبق للحكمة أن أطلعت إليها وهو اتفاق ولا شك منظم . وحيث انه واضح كذلك أن المتهم الأول هو المحرض على الاتفاق والمدير لحركته فاختار المتهمين ثم جمعهم في منزل واحد وأحضرتهم آلات السرقة ورتب لهم طرقها كما سلف ذكره » .

« وحيث انه لما كانت العقوبة المقررة بالمادة ٤٨ من قانون العقوبات للاتفاق الجنائي على ارتكاب جنائية أو جنائيات هي السجن لكل من اشترك فيه الأشغال الشاقة المؤقتة لمن حرض عليه أو تداخل في إدارة حركته ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أوقع على جميع الطاعنين عقوبة الأشغال الشاقة ولم يذكر ما يبرر توقيع هذه العقوبة إلا بالنسبة للطاعن الأول . إذ قال عنه أنه هو المحرض على الاتفاق الجنائي والمدير لحركته أما بالنسبة لباقي الطاعنين فانه لم يذكر عنهم أكثر من أنهم اشتركوا في ذلك الاتفاق مما لا يبرر العقوبة

المقبول عقلاً أو للتعق مع وقائع الدعوى وظروفها^(١).

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول في الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم للطعون فيه استند في ثبوت سبق الإصرار والترصد إلى وقائع لا أساس لها في الأوراق لأنه قد اعتمد في ذلك .

(١) على علم الطاعن بوجود المجنى عليه داخل الكنيسة التي قتل فيها .

(٢) على وقوفه موقف الانتظار لتحيين فرصة قتل المجنى عليه .

(٣) على فتح القتل الشباك ليرى من عسى أن تحضر من رفيقاته إلى الكنيسة فانهز الطاعن هذه الفرصة وأطلق عليه العيار مع أن الوقوف موقف الانتظار لم يقل به أحد سوى الطاعن إذ ذكر أنه سمع حركة فتح الشباك وهو في دركه فنادى على من فتحه ولما لم يتم بحبه إلا بالتهديد أطلق العيار وقد عمل الحكم على تجزئة هذا الإقرار تجزئة غير جائزة فنسب إلى الطاعن أنه كان يعلم بوجود القتل في الكنيسة وأنه تر بص أمامها لقتله وأنه توقع فتح الشباك من غير أن يبين لذلك مصدراً — ويقول الطاعن في الوجهين الثاني والثالث أنه تمسك في دفاعه أمام المحكمة بأنه أطلق العيار الناري الذي أصاب المجنى عليه تحت تأثير اعتقاده بأن القانون يبيح له ذلك لأن الحادث كان في مكان يكتنفه السكون لبعده عن المساكن وكان الظلام حالكا والقتيل داخل الكنيسة يرتكب جريمة ضد حرمتها ولما أن نادى عليه أجابه بعبارة فيها معنى التهديد. وهذه الظروف

تكفي لأن يحمل فعله على حسن النية وعلى أنه أطلق العيار الناري عن غير عمد فقتل المجنى عليه خطأ أو على أسوأ الفروض أنه تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي . ولكن المحكمة أدانته في جناية القتل عمداً مع سبق الإصرار دون أن تقبل له عذراً .

« وحيث ان الحكم للطعون فيه بعد أن استعرض واقعة الدعوى وشهادة الشهود وأقوال الطاعن بشأنها وأشار فيما أشار إليه إلى ما قرره والد المجنى عليه وأخوه وزوجته من أن الطاعن جاء إليه بمنزله في ليلة الحادث وأخذه ومضى به و بعد ذلك بقليل علموا بحادث قتله وإلى ما ذكره الطاعن وأيده فيه رجال الإدارة من أن المجنى عليه دخل الكنيسة ليسرق قال « أن المحكمة تستخلص من الوقائع الثابتة فيما تقدم أن ما قرره والد المجنى عليه وأخوه وزوجته من أن التهم ذهب فناداه وخرج معه غير صحيح لأنه غير مقبول عقلاً ولا يمكن التسليم بأن قاتلاً يذهب فيوقظ ضحيته من نومه ويقتله بعد ذلك بقليل . وإنما هو كلام قاله هؤلاء الشهود لكي يؤكدوا به ما استقر في نفوسهم من أن القتل حصل انتقاماً وأن مسألة السرقة مكذوبة . فأرادوا أن ير بطوا القتل بحادثة النداء حتى تنتفي عن القتل شبهة السرقة . وأن المحكمة ترى من جهة أخرى أن حادثة السرقة هي حادثة مفتعلة لا سبيل إلى تصديقها فعرق الخشب الذي قيل أنه هو الأثر الدال عليها لا يساوي هذا العناء الذي بذل في نزعها من مكانه وفك السارين منه وقيمتها لا تتجاوز بضعة قروش لا تصدق المحكمة ذلك لأنه في ذاته لا يمكن تصديقه لا من المجنى عليه وهو ابن رجل ذي ثروة تعد شيئاً مذكوراً في بلده ولا من غيره . وإنما هي تلفيق مبتذل جنح إليه التهم ورجال الإدارة على نحو ما سيرد لتبرير عمل التهم لا أكثر

(١) قررت المحكمة هذه القاعدة أيضاً في حكمها الصادر بمجلسة ٣ من مايو سنة ١٩٤٣ في القضية رقم ١٠٥٨ سنة ١٣ القضائية .

ولا أقل هذا إلى أن الظروف التي ارتكب فيها المتهم الحادثة توحى بتكذيب هذا الإدعاء وذلك أن المتهم حين سمع على زعمه صوت اللصوص بداخل الكنيسة لم يستغث ولم يسمع منه وكيل شيخ الحفراء صفارته . وبعد أن أطلق عياراً على من كان بالنافذة لم يستغث كذلك ولم يتحرك بما يدل على اهتمام بأمر اللصوص الذين زعم وجودهم بالكنيسة بل أطلق العيار وقتل المجنى عليه وسكت كأن لم يحصل شيء وذلك فعل الذي يرتكب الجرم ثم يدركه الاضطراب فلا يدري ما يصنع يزداد على ذلك أن المكان الذي وقف فيه المتهم لكي يتعرف حقيقة ما يجري بداخل الكنيسة وضبط من عسى أن يكون بها من اللصوص لم يكن بالمكان الطبيعي فلم يكن لو صح زعمه على علم بأن أحداً من اللصوص سوف يفتح هذه النافذة بالذات التي وقف أمامها والنافذة بها قضبان من حديد لا تسمح بأن يفر منها أحد وكونها كانت مغلقة يوحى إلى من بداخل الكنيسة أن يفر من مكان آخر ويوحى إلى المتهم بأن اللصوص لا بدفارون من مكان آخر وباب الكنيسة هو المكان الذي كان يجب أن يقف فيه ويتربص بمن عسى أن يخرج منه — وأن ذلك كله يدل على أن مسألة عرق الحشب قد افتعلت افتعالاً لبناء دفاع المتهم عليها فلما لم تجز هذه المسألة على الحق وأخذ في تمحيصها وبدأ أن فكرة السرقة غير مقبولة لا من المجنى عليه ولا في ذاتها تقدم مأمور المركز إلى المحقق بأنه علم من تحرياته أن المجنى عليه ليس فوق شبهة السرقة وأنه يتعاطى المواد المخدرة وأنه سبق أن سرق سبحة من العسكري عبد الكريم وملاءة من الامباشي عباس حسن من قوة المركز أثناء وجودهما للمحافظة على الأمن في البلد من ستة أشهر وأنه سرق حلة من عمه وسرق من والده وسرق من

زوجته وشغل مأمور المركز النيابة في تحقيق هذه الوقائع زمناً طويلاً لكي تستفيد منه أن القتل ليس فوق الشبهات — وأن المحكمة لا تعرض لهذا التحقيق فإنه على ظهور كونه تدبيراً الغرض منه إسقاط جنابة من عداد الجنايات فإنه لا ينتج شيئاً في القضية القائمة ذلك لأنه على فرض أن المجنى عليه سرق فيما سبق وتعاطى المخدرات وساء سيره وليس بمستبعد عليه أن يسرق فإن ذلك كله لا يعنى المحكمة من النظر فيما إذا كانت سرقة الكنيسة المدعاة صحيحة أو غير صحيحة في ذاتها وقد بان فيما تقدم أنها غير صحيحة وأنه متى ثبت ذلك كان من التعيين القول بأن الحفري المتهم لم يسمع صوت لصوص ولم يرتقب أحداً منهم وإنما وقف في مكانه بنية قتل شخص علم أنه بداخل الكنيسة فقتله حين أطل من النافذة — وأن المحكمة ترجح صحة ما قاله العمدة ووالد المتهم وزوجته وأخوه من أن بين المجنى عليه وبين بعض قريبات المتهم علاقة غير شريفة وأنه كان يوافيها بالمدرسة التي بالكنيسة لوجودها بعيدة عن المساكن وخلوها ليلاً من الناس ولعدم إغلاق بابها . وأن المتهم كان على علم بذلك لوقوعها في دركه فعمل على اغتنام فرصة وجود المجنى عليه بها والفتك به وأن المجنى عليه لما دخل بناء الكنيسة فتح مصراع الشباك لكي يرى من عسى أن تقدم من رفيقاته فانتهم الفرصة ونفذ ما نواه وأصر عليه من قتله — وأنه لا عبرة بما قاله المتهم من أنه نادى من كان بالشباك ثلاث مرات وأنه لما لم يرد عليه أطلق العيار تهديداً لا عبرة بذلك لأنه متى انتفت فكرة السرقة كان هذا الدفاع سقيماً ذلك إلى أنه لم يخبر وكيل شيخ الحفراء ولا العمدة بهذه الرواية على الصورة التي أصر عليها في التحقيقات — ولا يمكن مع هذا تصور أن يهدد المتهم المجنى عليه فيصوب البندقية إلى

التي يثيرها في أوجه الطعن لا تقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها بما لا شأن للحكمة النقض به. أما ما يقوله الطاعن بشأن تجزئة اعترافه فمردود بأن عدم تجزئة الاعتراف لا محل للقول به في المواد الجنائية. حيث أجاز القانون للقاضي أن يكون عقيدته من أى دليل أو قرينة تقدم إليه ولم يفرض عليه أن يتبع قواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية بالقانون المدني مما يجيز له أن يقدر أقوال المتهم ويأخذ منها بما يراه صحيحاً وي طرح ما سواه وأن لا يأخذ بالمدلول الظاهري لهذه الأقوال بل يبحث عن مدلولها الحقيقي الذي يرى أنه يتفق مع العقل أو مع وقائع الدعوى وظروفها ثم يحكم بما يراه. وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً.

(طعن صديق فلنس بطرس ضد النيابة رقم ٢٥٦ سنة ١٣ ق)

٣

٣ مايو سنة ١٩٤٣

- ١ — نقص وإبرام . حكم . عدم ختمه في ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره لا يبطله . مضى مدة ثلاثون يوماً دون ختمه . بطلان .
- ب — ارتباط . تقدير ارتباط الجرائم بعضها ببعض . موضوعي .
- ج — فعل قاضح . القصد الجنائي في هذه الجريمة . توافره . علم المتهم بأن فعله يخدش الحياء العام مثال . دكان حلاق . بول انسان في الحوض الموجود به (المادة ٢٤٠ ع ٢٧٨)

المبادئ القانونية

- ١ — إن الحكم لا يكون باطلاً إذا لم يختم في ظرف ثمانية أيام من يوم صدوره، وإنما يحكم ببطلانه إذا مضت مدة ثلاثين يوماً دون أن يختم .

جهته فيقتله على الأثر فهو من جهة قرر لو كـيل شيخ الحفر والعمدة والحضرة وكيل النيابة عندما سأله نفاها ما يستفاد منه أنه قصد إلى قتل من بالشباك فلما تـمادى التحقيق ثم سئل فيه عاد إلى القول بأنه أطلق العيار ارهاباً بما لا سبيل إلى تصديقه فيه وتأخذ المحكمة في ذلك بما قاله أول الأمر مما يفيد أن القتل كان عمداً وبما سبق بيانه من أنه كان ينتويه وكان مصراً عليه — وأن ما زعمه المتهم من أنه لم يكن يعرف من أطلق عليه النار غير صحيح ومعرفة له مستفادة من الظروف التي سبق بيانها يؤيد ذلك ما شهد به وكيل شيخ الحفراء بالجلسة من أن المتهم أخبره بأن القتل هو نجيب نظيم قبل أن يراه مما يقطع بأنه كان يعرفه من قبل، والمحكمة تأخذ بأقوال هذا الشاهد في هذه النقطة ولو لم يذكرها في التحقيقات وترى أنه لم يكن في وسعه أن يذكرها مع تحمس مأمور المركز لينفي التهمة عن المتهم كما ثبت مما تقدم وما ذكره العمدة بالجلسة من أنه كان يريد أن يوجه التحقيق غير وجهته الصحيحة . ثم خلاص من ذلك إلى القول بأن « نية القتل واضحة من استعمال آلة قاتلة وتوجيه الضرب إلى مقتل من الهجى عليه . وسبق الإصرار مستفاداً مما سبق بيانه من قيام الباعث عليه لدى المتهم ووقوفه موقف الانتظار لتحين فرصة قتل الهجى عليه » — ولما كان هذا الذي أورده الحكم من شأنه أن يؤدي إلى ثبوت جناية القتل العمد مع سبق الإصرار على الطاعن بجميع عناصرها القانونية، ولما كانت المحكمة قد بينت بوضوح الوقائع التي استنتجت منها توافر قصد القتل لدى الطاعن وقيام ظرف سبق الأصرار في حقه كما بينت الأدلة التي اعتمدت عليها في تنفيذ دفاعه، ولما كانت هذه الوقائع والأدلة تؤدي عقلاً إلى ما رتبته عليها فإن مجادلة الطاعن

الطعون فيه أنه لسابقة اعتداء المجنى عليه على الطاعن وإحداثه به عاهة مستديمة فإن أعضابه تأثرت فارتكب ما ارتكبه وهو تحت تأثير حالة اضطراب نفسى بسبب تلك العاهة - فكان يتعين على المحكمة إذن أن تعتبر الجريمتين مرتبطتين ببعضهما ارتباطاً لا يقبل التجزئة لوقوعهما لغرض واحد وأن لا توقع على الطاعن إلا عقوبة واحدة طبقاً للمادة ٣٣ من قانون العقوبات .

«وحيث أن تقدير ارتباط الجرائم التي تقع من المتهم ارتباطاً لا يقبل التجزئة ويوجب توقيع عقوبة واحدة طبقاً للمادة ٣٣ من قانون العقوبات متعلق بموضوع الدعوى فلمحكمة الموضوع أن تفصل فيه حسبما تستخلصه من الظروف والوقائع المطروحة عليها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها مع العقل وحكم القانون ولما كانت واقعة الدعوى كما بينها الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هي : أن المجنى عليه قرر أنه كان في مكتب الأستاذ جاد الرب المحامي (الشاهد الأول) فحضر إليه العامل بصالون الحلاقة ملكه (الشاهد الرابع) وبلغه بأن المتهم حضر إلى الصالون وبال في الحوض الموجود به فذهب إلى محله ومعه الأستاذ وهناك وجد المتهم فابتدره بأن قال له أنا أكسر وأضرب الموجودين بالجزمة فحاول الأستاذ مع آخرين وأخرجوا المتهم من المحل ولكنه عاد بعد عشر دقائق وقال أنه يريد المشاجرة فأفهمه أنه رجل عمل فرد عليه المتهم بأنه سبق أن ضربه وأنه أخذ زوجته منه وأنه زنا بها فرجاء الخروج وحضر صلاح افندى راشد (الشاهد الثاني) وأخرج المتهم من المحل واستشهد المجنى عليه بمن ذكره وكذلك بالشاهدين الثالث والخامس وذكر المجنى عليه أن السبب يرجع إلى وجود قضية جنائية ضرب بينهما أمام محكمة

٢ — إن تقدير ارتباط الجرائم التي تقع من المتهم ارتباطاً لا يقبل التجزئة ويوجب توقيع عقوبة واحدة طبقاً للمادة ٣٣ من قانون العقوبات متعلق بموضوع الدعوى فلمحكمة الموضوع أن تفصل فيه حسبما تستخلصه من الظروف والوقائع المطروحة عليها . ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فيما تراه مادام قضاؤها لا يتعارض مع العقل وحكم القانون .

٣ — يكفي قانوناً لتوافر القصد الجنائي في جريمة الفعل الفاضح الخل بالحياء أن يكون المتهم عالماً بأن فعلته من شأنها أن تخدش الحياء فمن يدخل دكان حلاق ويبول في الحوض الموجود به فيعرض نفسه بغير مقتض للأنظار بحالته المنافية للحياء يتوافر في حقه القصد الجنائي في تلك الجريمة .

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه صدر في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٢ ولم يكن ختم حتى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٢ كما تدل على ذلك الشهادة المقدمة ولذلك فإنه يكون باطلاً .

« وحيث أن الحكم لا يكون باطلاً إذا لم يختم في ظرف ثمانية أيام من يوم صدوره وإنما يحكم ببطلانه إذا مضت مدة ثلاثين يوماً ولم يختم فيها - كما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ولذلك فإنه لا محل لما يتمسك به الطاعن في وجهه الطعن .

« وحيث أن حاصل الوجه الثاني أن الطاعن أدین بتهمة قذفه في حق المجنى عليه وارتكابه فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء وقد جاء بأسباب الحكم

«وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن محمد كامل الخطيب ضد النيابة رقم ٧٥٧ سنة ١٣ ق)

٤

٣ مايو سنة ١٩٤٣

مسئولية . الخطأ المستوجب للمسئولية . تقديره . موضوعي . سيارة . السير بها مع السرعة فوق شريط الترام . وقوع حادث عن ذلك . المساءلة عنه . المناقشة في ذلك لدى محكمة النقض . لا تجوز .

المبدأ القانوني

إن تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائية كانت أو مدنية مما يتعلق بموضوع الدعوى . فإذا استخلصت المحكمة مما أوضحت من الأدلة أن المتهم أخطأ إذ خالف ما تواضع عليه الناس أثناء المرور في الطرقات وذلك بأن سار بسيارته مسرعاً فوق شريط الترام فوقع في الحادث الذي يساءل عنه فلا يقبل منه أن يجادل في ذلك لدى محكمة النقض .

المحكمة

«حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن المحكمة الاستئنافية قد أخطأت في عدم قضائها ببطلان الحكم الابتدائي الغيابي ذلك لأنه في يوم ١١ سبتمبر سنة ١٩٤١ قررت المحكمة تأجيل الدعوى إلى يوم ٩ نوفمبر سنة ١٩٤١ ولما تبين أن هذا اليوم لا تعقد فيه جلسات صحيح التأجيل إدارياً إلى يوم ٦ نوفمبر سنة ١٩٤١ دون أن يعلن الطاعن بهذا اليوم الذي نظرت فيه الدعوى غيابياً .

«وحيث انه لا محل لما يشيره الطاعن بهذا الوجه

الجنائيات لم يفصل فيها بعد » . ولما كانت المحكمة قد أوقعت على الطاعن عقوبة عن كل جريمة من الجريمتين اللتين قارفهما على اعتبار أنهما لا تكونان مجموعاً غير قابل للتجزئة ، ولما كان ما أثبتته الحكم على الوجه المتقدم يفيد أن جريمة الفعل الفاضح قد ارتكبت في ظروف أخرى غير التي ارتكبت فيها جريمة القذف مما يبرر القول بأنهما غير مرتبطتين ببعضهما ارتباطاً لا يقبل التجزئة فإنه لا تثيرت على المحكمة فيما انتهت إليه .

«وحيث ان حاصل الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه لم يبين القصد الجنائي الواجب توفره في جريمة الفعل الفاضح وكل ما أثبتته أن الطاعن حضر إلى صالون المجنى عليه وبال في الحوض الموجود به فلما أنبه المجنى عليه اعتدى عليه بالقذف ولا يستفاد من هذا أن الطاعن أراد ارتكاب الفعل العلني الفاضح كما أن الحكم لم يبين ركن العلانية وقوله بأن الطاعن بال بداخل الصالون لا يتوفر معه هذا الركن .

«وحيث انه يكفي قانوناً لتوفر القصد الجنائي في جريمة الفعل الفاضح الخل بالحياء علم المتهم بأن فعله من شأنه أن يخدش الحياء العام ومتى كانت الواقعة الثابتة بالحكم على الوجه المتقدم تتضمن هذا العلم لأنها تدل على أن الطاعن عرض نفسه بغير مقتض للأنظار وهو بحالة منافية للحياء فإن الحكم المطعون فيه يكون سليماً من هذه الناحية ، وكذلك الحال بالنسبة لركن العلانية فإن وصف التهمة قد تضمن أن الفعل وقع علناً في محل الخلقة على مرأى من العمال والعملاء الذين كانوا به ، وقد انتهت المحكمة بناء على الأدلة التي أوردتها إلى القول بثبوت التهمة على الطاعن ، وفي هذا البيان الكافي لتوفر ركن العلانية كما هي معرفة في القانون .

فقد رد عليه الحكم المطعون فيه بأنه لا يجدي الطاعن حتى لو كان صحيحا إذ أنه قد أعيد نظر القضية أمام محكمة أول درجة وسمعت الدعوى في حضوره بناء على المعارضة المرفوعة منه ، ولما كانت الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بإعلان صحيح حضر بناء عليه إلى الجلسة التي أجلت فيها الدعوى في حضوره أمام محكمة أول درجة ، ولما كان كل ما يشكو منه الطاعن هو أن الحكم الغيابي صدر عليه بعد ذلك دون أن يكون عالما بالجلسة التي نظرت فيها الدعوى في غيبته ، ولما كان هذا - بعد أن سمعت الدعوى في المعارضة بحضوره - لا يصح أن يقال معه أن الطاعن أصابه أي ضرر بسبب عدم إعلانه بيوم الجلسة لأن دفاعه قد سمع كاملا في جلسة المعارضة أمام المحكمة لما كان ذلك كذلك فإن عدم قضاء محكمة أول درجة ببطلان الحكم الغيابي لم يضار به الطاعن فانها لو كانت قضت بذلك لكان كل ما يترتب عليه بحسب ما يقوله الطاعن هو أن تنظر الدعوى في حضوره أمام محكمة أول درجة كما حصل بالفعل فليس للطاعن إذن أن يطلب لهذا السبب بطلان الحكم المطعون فيه .

«وحيث ان الوجه الثاني يتحصل في أن المحكمة قالت بمخالفة الطاعن للوائح المرور بسيره على يسار رصيف محطة الترام مع أنه ليس فيما وقع أية مخالفة لأن الطاعن إنما سار فوق الشريط الأيمن للترام وهذا الشريط وإن كان على يسار رصيف محطة الترام إلا أنه جزء من النصف الأيمن للشارع ولا يمكن اعتبار السير فيه سيرا على اليسار .

«وحيث ان المحكمة إذ تحدثت عن إهمال الطاعن قالت : « إن هذا الإهمال ثابت من مروره بالسيارة قيادته في مكان لا تسمح تعليمات المرور بالسير فيه ومخالفة الطريق السوي المعد له وهو يمين الطريق ويمين رصيف محطة الترام . وهذه

المخالفة وهذا السير الممنوع هو الذي أوقع المجنى عليه وأمه في الارتباك إذ دهمتهما سيارة من حيث لا يحتسبان وحيث كانا يظنان الأمن كل الأمن في المكان الذي يسيران فيه وبأنه معد للترام القادم من السيدة وحده لا للسيارات . هذا إلى أن إصرار المتهم فوق ذلك في هذا المكان الضيق وهو ما شهد به حسين الزمر حيث يقتضي حسن البصيرة التهمل والحذر يزيد الإهمال وضوحا . » . وبين من ذلك أن الذي أُوخذ عليه الطاعن هو مخالفة ما تواضع عليه الناس أثناء المرور وذلك بسيره مسرعا فوق شريط الترام ، ولما كان تقدير الخطأ متعلقا بموضوع الدعوى وكانت المحكمة على ما جاء بالحكم قد استخلصت لإهمال الطاعن من أدلة من شأنها أن تؤدي إليه فلا يقبل منه أن يجادل في ذلك أمام محكمة النقض .

«وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في أن المحكمة قد اعتمدت في ادانة الطاعن إلى ما قالته من أنه اعترف في جلسة المحكمة الابتدائية بأنه صدم بسيارته المجنى عليه الأول القاتل مع أن أقواله في الجلسة لا تتضمن هذا الاعتراف ، والمحكمة الابتدائية نفسها التي سمعتها لم تنسب إليه مثل هذا الاعتراف .

«وحيث ان ما يثيره الطاعن في هذا الوجه غير مجد لأن المحكمة استخلصت واقعة الدعوى - وهي أن المجنى عليه الأول القاتل كان واقفا على سلم الترام الأيسر فصدمه الطاعن بإهماله - من أقوال سائق الترام وضابط البوليس ثم قالت على سبيل الفرض الجدلي انه مع التسليم بدفاع الطاعن أن المجنى عليه كان وقت الحادثة مع أمه في الطريق فان ذلك لا يرفع عن الطاعن الإهمال الذي وقع منه فاذا كانت المحكمة أخطأت كما يقول الطاعن وهي تتحدث عن دفاعه هذا فان ذلك لا يؤثر في سلامة الحكم بقي كانت - كما من القول - قد

إيجاب من البائعين يمكنهم العدول عنه في أي وقت مادام لم يقبل ، وحتى على فرض أن ختم مورث المدعية بالحق المدني كان مع أخيه (الطاعن) وأن هذا ختم به على العقد فإنه في ذلك إنما كان فضوليا والفضولي في القانون أن يرجع في عمله قبل إجازته (وثانياً) أن المحكمة لم تتحدث في حكمها عن تمام العقد ولا عن عدم توقيع من لم يوقع ولا عن الثمن وذلك منها قصور يعيب حكمها بما يستوجب نقضه .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه أدا ان الطاعن في جريمة اختلاس العقد وقال فيما قاله :

أنه يؤخذ من عريضة المدعية بالحقوق المدنية ومن شهادتها بالجلسة أنها كانت متزوجة من المرحوم عبد المنعم ابراهيم حسنين أخى المتهمين الأربعة وأن والدتهم توفيت وتركت أرضاً ورث فيها المتهمات الثلاث الأخيرات ثلاثة عشر فيراطاً فباعن هذا القدر إلى أخويهن عبد المنعم ابراهيم حسنين (مورث المدعية بالحقوق المدنية) ومحمود ابراهيم حسنين المتهم الأول (الطاعن) وأودع عقد البيع مع هذا الأخير ليحتفظ به باعتباره الأخ الأكبر ولما توفي عبد المنعم عن المدعية وحمل طالبت المتهم الأول بالعقد فأنكره وظهر لها أنه بدده - « وحيث أنه يؤخذ من شهادة مرسى سنهورى في الجلسة بأنه هو الذى حرر عقد البيع الصادر من المتهمات الثلاث الأخيرات إلى أخويهن عبد المنعم ابراهيم حسنين ومحمود ابراهيم حسنين (المتهم الأول) وبعن بمقتضاه نصيبهن في الأرض الموروثة لهن عن والدتهن إلى أخويهن المذكورين وقد ختمت إحدى البائعات على العقد ولم تختم الأخريان لعدم وجود أختاهما معها في مجلس العقد فسلم الشاهد العقد إلى الصياد أحمد أبو زيد ليحتفظ به إلى أن يتم التوقيع عليه وقد شهد عبد الرحمن السيد

أثبتت الجريمة عليه على أساس أن المجنى عليه كان واقفا على سلم الترام حسب أقوال سائق الترام وضابط البوليس أو على أساس أنه كان في الطريق حسب ما فهمته خطأ من أقوال الطاعن . « وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن صبحى مسيحه حنا ضد النيابة رقم ٧٧٣ سنة ١٣ ق)

٥

٣ مايو سنة ١٩٤٣

خيانة الأمانة . عقد . عدم دفع الثمن الوارد في العقد كله أو بعضه . اختلاسه . خيانة للأمانة .

المبدأ القانونى

متى كان الحكم قد بين بالأدلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبته عليها أن العقد المدعى اختلاسه كان وقت أن أودع لدى المتهم موقماً عليه من جميع المتعاقدين بما فيهم مورث المدعية بالحقوق المدنية وأنه لذلك يرتب حقوقاً لهذا المورث ، فإن اختلاسه يكون جريمة خيانة الأمانة بغض النظر عن حقيقة وصف هذا العقد بأنه بيع وعن الثمن الوارد فيه وعدم دفعه كله أو بعضه فإن هذه الجريمة لا يشترط فيها أن تكون الكتابات التى يعاقب على اختلاسها خاصة بعقود دون عقود .

الحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن (أولاً) أن الواقعة لا عقاب عليها لأن العقد موضوع الدعوى لم يوقع عليه مورث المدعية بالحق المدني بصفة كونه أحد المشترين فيعتبر فيما يختص به مجرد

يوسف بمعنى هذه الشهادة المتقدمة

«وحيث انه يؤخذ من شهادة الصياد أحمد أبو زيد أن العقد تحرر على النحو المتقدم وأنه احتفظ بالعقد يوم تحريره إلى أن يتم التوقيع عليه وفي اليوم التالي حصل ذلك فسلم الشاهد العقد إلى المتهم الأول وأخاه عبد المنعم (مورث المدعية) كان قد قام بينهما خلاف وأراد القسمة واحتكما إلى العمدة وفي المجلس طلب عبد المنعم عقد البيع المودع عند المتهم الأول فأشار عليه الحاضرون بتركه معه باعتبار أن هذا الأخير أخوه الأكبر وقد شهد هذا الشاهد بأن المتهم الأول اعترف في المجلس بوجود العقد عنده وهو عقد البيع الصادر للثنتين من أخواتهما. وحيث أن الشيخ خليل الجزار شهد بالجلسة بأنه لما سأل المتهمات الثلاث الأخريات اعترفن بأنهن بعن ما ورثته من الأطيان عن والدتهن إلى أخويهن

«وحيث انه تبين للمحكمة من الأدلة المتقدمة أن التهمة المسندة إلى محمود إبراهيم حسنين المتهم الأول ثابتة عليه إذ أجمع الشهود الذين أشارت المحكمة إلى أقوالهم على القول بأن المتهمات الثلاث الأخريات بعن نصيبهن في الأرض التي ورثتها عن والدتهن إلى أخويهن المتهم الأول وعبد المنعم إبراهيم حسنين وأن العقد أودع طرف المتهم الأول باعتبار أنه الأخ الأكبر وهو ما يسمح به العرف بين الأخوة خصوصاً في عائلات الريف وقد جاء انكار المتهم لهذه الوديعة وادعاؤه بأن هذا العقد المقول به استبدل به عقد بيع آخر صدر إليه وحده من أخواته المتهمات الثلاث الأخريات دليلاً على أنه بدد العقد المودع طرفه والذي كان أخوه المتوفى مشتركاً فيه .

«وحيث انه مما يزيد الأدلة المتقدمة تأكيداً كدلائل أخرى قوية تبينتها المحكمة من الاطلاع على أوراق القضية منها (أولاً) ما ثبت من

الاطلاع على محضر تحقيق الشكوى الإدارية رقم ١٣٧٥ سنة ١٩٤٠ بنها حيث قرر فيه الشاكي وهو عبد المنعم إبراهيم حسنين مورث المدعية بالحقوق المدنية أن أخواته البنات وهن المتهمات الثلاث الأخريات - بعن له ولأخيه محمود إبراهيم حسنين (المتهم الأول) الأرض التي ورثتها عن والدتهن بعقد عرفي وأن هذا العقد مودع عند أخيه المتهم الأول وأن لدى هذا الأخير عقوداً أخرى مشتركة بينهما كما أن لديه ختمه وطلب أن يتسلم هو أي الشاكي هذه العقود وختمه ، ولما سئل المتهم الأول في ذلك التحقيق أجاب إجابة غامضة إلا أنه لم ينكر فيها واقعة احتفاظه بعقد البيع موضوع هذه الدعوى والظاهر من ذلك أنه لم يفكر في انكار هذا العقد أو تبديده حال حياة أخيه عبد المنعم وظاهر أيضاً أن الواقعة التي زعمها من أن هذا العقد حرر أولاً دون اشتراك أخيه فيه ولما لم يقبل هذا الأخير الاشتراك فيه عدل عنه وتحرر عقد آخر اقتصر فيه على البيع للمتهم الأول وحده والظاهر من هذه الإجابة أن هذه الواقعة غير صحيحة إذ لو كانت لبادر المتهم الأول بإنكار احتفاظه بذلك العقد في ذلك التحقيق ولقرر تلك الواقعة التي يقول بها والتي اخترعها بعد وفاة أخيه وبعد أن سولت له نفسه بعدئذ بتبديد العقد المشترك طمعاً في ماله والاستئثار بالصفقة وحده (ثانياً) ظاهر من صورة محضر الجرد المرفقة أن الذي يملكه عبد المنعم من والدته هو ثلاثة عشر قيراطاً وقد تبين من مناقشة المتهمات الثلاث بالجلسة أن والدته المتهمين توفيت عن سبعة وعشرين قيراطاً فيكون ما يرثه عبد المنعم في ذلك القدر حوالي اثني عشر قيراطاً وكسوراً وهذا القدر هو الذي باعته هؤلاء المتهمات للمتهم الأول وأخيه عبد المنعم مناصفة وبعمل الحساب على هذا الأساس يكون ما آل

إلى عبد المنعم عن والدته بطريق الميراث والشراء من أخواته المتهمات الثلاث الأخيرات مساحة تقرب، مما جاء بمحضر جرد تركته كما فسر بذلك بحق محامي المدعية بالحقوق المدنية وقد وقع المتهمات الثلاث الأخيرات على محضر الجرد المذكور وهذا يؤكد أن عقد البيع الصادر منهن لأخويهن المتهم الأول وأخيه عبد المنعم لم يعدل عنه ولم يستبدل به عقد آخر للمتهم الأول وحده كما يزعم هذا الأخير .

«وحيث أنه لما تقدم تكون عقوبة المتهم الأول منطبقة على المادة ٣٤١ عقوبات

وحيث ان المحكمة لا تعول على ما قاله الدفاع عن المتهم الأول من أنه أبرم عقد البيع موضوع الدعوى في غيبة أخيه عبد المنعم ودون علم هذا الأخير به وكان في ذلك يقوم بعمل الفضولي ولما عرض الأمر على أخيه ورفض الاشتراك في العقد عدل عنه واستبدل به عقد البيع الصادر إليه وحده من أخواته إذ أن هذا القول ما هو إلا مجرد دفاع لا دليل عليه على أنه لو كان حقيقة ما يقوله المتهم الأول في هذا الصدد لبادر بذكر هذه الواقعة في الشكوى الإدارية رقم ١٣٧٥ سنة ١٩٤٥ والتي ذكر فيها عبد المنعم إبراهيم حسنين بأن أخاه المتهم الأول يحتفظ بعقد البيع المذكور ضمن أوراق أخرى له ولم ينكر المتهم الأول هذه الواقعة بل سكت عليها وأجاب بذلك الإجابة الغامضة . وحيث ان عدم وصول التحقيق إلى إثبات جميع تفاصيل العقد موضوع الدعوى من حيث الثمن الذي اتفق عليه وما إلى ذلك من شروط أخرى كل ذلك لا يحول دون وقوع جريمة التبديد المسندة إلى المتهم الأول لأن الثابت من الوقائع المتقدمة أن هذا العقد قد رتب حقوقا لمورث المدعية بالحقوق المدنية باعتباره مشتريا

للفقعة التي كانت من نصيبه في ذلك العقد أما أنه سدد الثمن أو لم يسدده كله أو بعضه فلا ينفي هذا وجود تلك المصلحة والحقوق التي اكتسبها المورث من ذلك العقد .

«وحيث انه لا وجه لما يتمسك به الطاعن في طعنه فالحكم المطعون فيه (أولاً) قد بين بالأدلة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها أن العقد موضوع الدعوى كان وقت أن أودع لدى الطاعن موقعا عليه من جميع المتعاقدين وبعلم جميع المتعاقدين بما فيهم مورث المدعية بالحقوق المدنية ومتى كان الأمر كذلك فإن اختلاسه يكون جريمة خيانة أمانة كما قال الحكم المطعون فيه و (ثانياً) قد بين خلافاً لما يزعمه الطاعن أن العقد المتقدم ذكره قد تم التوقيع عليه من جميع المتعاقدين وأنه رتب حقوقاً لمورث المدعية بالحقوق المدنية مما يكفي لأن يقام عليه القضاء بإدانة الطاعن باختلاسه بغض النظر عن الثمن وعدم دفعه كله أو بعضه فإن جريمة خيانة الأمانة لا يشترط فيها أن تكون الكتابات التي يعاقب على اختلاسها خاصة بعقود معينة .

«وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رقيقاً موضوعاً .

(طعن محمود إبراهيم حسنين ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدني رقم ٩٥٣ سنة ١٣ ق) .

٦

٣ مايو سنة ١٩٤٣

شهادة

١ — سماع شهادة المدعي بالحقوق المدنية في الدعوى الجنائية مع تحليفه اليمين لا مانع
٢ — من الشاهد . العبرة فيه بالسنة وقت أداء الشهادة .

المبادئ القانونية

١ — إنه لا يوجد في القانون ما يمنع من

جمع بين صفتي الشاهد والمدعى بالحقوق المدنية فكانت له بذلك مصلحة ظاهرة في شهادته والثاني قدرت سنة في محضر المحاكمة بثمانى عشرة سنة في حين أن الثابت في تحقيقات البوليس والنيابة أن سنة ثلاث عشرة سنة فقط والقانون يمنع من تخليف مثل هذا الشاهد اليمين مادام هو دون الرابعة عشرة سنة .

«وحيث أنه لا يوجد في القانون ما يمنع من سماع شهادة المدعى بالحقوق المدنية في الدعوى الجنائية ولو بعد تخليفه اليمين القانونية أسوة بسائر الشهود فإنه وإن كان يستفيد في دعواه المدنية من شهادته التي يؤديها إلا أن ذلك إنما يجنىء عن طريق غير مباشر بعد ثبوت الواقعة الجنائية المرفوعة بها الدعوى العمومية على المتهم . وقبوله خصماً في هذه الدعوى للمطالبة بحقوقه المدنية أمام المحاكم الجنائية لا يصح أن يكون سبباً في عدم سماع شهادته في الدعوى الأصلية التي هو مجنى عليه فيها إذ أن عدم سماعه يجز بالبداهة إلى إفلات الجاني من العقاب في كثير من الأحوال مما تتأذى به الجماعة ولا يمكن معه القول بأن الشارع حين أجاز له التدخل في الدعوى الجنائية كان يقصد من وراء ذلك عدم جواز سماعه كشاهد بل يتحتم معه القول بأن إجازة تدخله إنما روعى فيها أن تسمع أقواله كما تسمع الشهود وأن تحقق الأدلة التي يقدمها لإثبات الواقعة التي وقعت عليه (١) .

٢ — ان العبرة في سن الشاهد في صدد حلفه اليمين هي بسنه وقت أداء الشهادة .

المحكمة

«حيث ان مبنى الطعن أن الحكم الطعون فيه قضى بادانة الطاعن اعتماداً على الأقوال التي أدلى بها المجنى عليه وولده القاصر عبد الفتاح مصطفى عمر بعد حلف كل منهما اليمين مع أن الأول قد

«وحيث أنه يبين من الاطلاع على أوراق الدعوى أن الشاهد عبد الفتاح مصطفى عمر قدرت سنة في محضر تحقيق البوليس المؤرخ ٢ سبتمبر سنة ١٩٤٠ بثلاث عشرة سنة ثم قدرت في محضر تحقيق النيابة المحرر في ٢٠ مايو سنة ١٩٤١ أربع عشرة سنة و قدرت في محضر جلسة المحاكمة التي حصلت في ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ بثمانى عشرة سنة . ولما كان المستفاد من ذلك أن هذا الشاهد وقت

(١) قررت المحكمة هذه القاعدة أيضاً في حكمها الصادر في القضية رقم ١١٦٣ سنة ١٣ قضائية بجلسة ٧ يونيو سنة ١٩٤٣

مزور وذلك بغض النظر عن كون ما دون بالورقة صحيحاً أو غير صحيح .

٢ — إن القانون لا يشترط في تزوير الإمضاءات أن تكون عن طريق تقليد الإماءات الحقيقية فيكفي التوقيع باسم صاحب الإماء ولو كان رسمه مخالفاً للإماء الحقيقي .

٣ — إن القانون لا يشترط للعقاب على التزوير أن تكون الورقة التي يحصل التغيير فيها سنداً مثبتاً لحق أو لصفة أو حالة قانونية بل كل ما يشترط لقيام هذه الجريمة هو أن يحصل تغيير الحقيقة بقصد الغش في محرر من المحررات بإحدى الطرق التي نص عليها وأن يكون هذا التغيير من شأنه أن يسبب ضرراً للغير . فكل محرر تغير الحقيقة فيه يصح أن يكون موضوعاً لجريمة التزوير متى كان التغيير الذي حصل فيه ينشأ عنه ضرر أو احتمال ضرر للغير . والتوقيع على شكوى في حق إنسان بإمضاء لغير مقدمها للإيهام بأنها مقدمة من صاحب التوقيع من شأنه الإضرار بصاحب التوقيع وبالمشكو، ذلك لأن الشكوى الخالية من التوقيع ليس لها أثر الشكوى الموقع عليها بإمضاء شخص معين ، والشكوى الموقع عليها يختلف تأثيرها عند من يطلع عليها باختلاف صاحب التوقيع ، والشكوى المقدمة من شاك واحد أقل تأثيراً من الشكوى التي تقدم من شاكين عديدين ثم أنه وإن كان لكل إنسان الحق في أن يتقدم بأية شكوى إلى السلطات العامة إلا أن هذا الحق يقابله

(٣)

أن سمعت شهادته بالجلسة كانت سسنه تزيد على أربع عشرة سنة ولما كانت العبرة في سن الشاهد في صدد حلفه اليمين هي بسنه وقت أداء الشهادة فلذلك ولكون الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بشيء مما يثيره في وجه الطعن خاصة بسن الشاهد فلا يقبل منه اثارته أمام محكمة النقض .

«وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه .

(طعن عبد السيد السيد عمر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ٩٦٠ سنة ١٣ ق)

٧

٣ مايو سنة ١٩٤٣

تزوير

١ـ — شكوى في حق إنسان . . وضع إمضاء مزور عليها . تزوير . لا يهم إن كان ماورد في الشكوى صحيحاً أو لا . ركن الضرر . توافره .

ب — تزوير إمضاء . تقليد الإمضاء الحقيقية . لا يشترط . يكفي التوقيع باسم صاحب الإمضاء

د — القصد الجنائي في جريمة التزوير . متى يعتبر مبنياً في الحكم ؟

هـ — ضرر . وجود الضرر أو احتماله . تقديره .

العبرة في ذلك بوقت ونوع التزوير . موافقة

صاحب الإمضاء المزورة بعد تزوير إمضائه

على ما جاء بالشكوى . لا تأثير له . (المادة

١٨٣ ع = ٢١٥)

المبادئ القانونية

١ — إن وضع إمضاء مزور على شكوى

قدمت في حق إنسان إلى جهة ذات اختصاص

يعد تزويراً لأن التوقيع على الورقة للإيهام بأن

ما دون فيها صادر من صاحب التوقيع هو بذاته

تغيير للحقيقة في الكتابة بطريق وضع إمضاء

واجب عليه هو أن يتوخى الحقيقة في شكواه مما مقتضاه أن كل شكوى يجب أن يكون موقفاً عليها ممن أراد أن يستعمل حقه في تقديمها لكي يتحمل المسؤولية عما جاء فيها .

٤ — ان القصد الجنائي في جريمة التزوير هو علم الجاني بأنه يرتكب الجريمة بجميع عناصرها المكونة لها مع اقتران هذا العلم بنية الانتفاع بالورقة بعد تغييره الحقيقة فيها . فإذا كان الثابت بالحكم يفيد أن المتهم غير الحقيقة في الشكوى بوضع امضاءات مزورة عليها وأن هذا التغيير من شأنه إلحاق ضرر بالمبلغ في حقه وبمن زورت امضاءاتهم وان المتهم قد عمد إلى إرسال هذه الشكوى إلى الجهة المختصة للنكابة بالمشكو في حقه ففي ذلك ما يكفي لبيان ما يتطلبه القانون خاصاً بالقصد الجنائي .

٥ — ان البحث في وجود الضرر واحتماله في جريمة التزوير إنما يرجع فيه إلى الوقت الذي وقع فيه تغيير الحقيقة بغير التفات إلى ما قد يطرأ فيما بعد ، فالتزوير يعاقب عليه ولو وافق صاحب الامضاء بعد تزوير امضائه على ما جاء بالشكوى.

الحكمة

«حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يختم في خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره كالشهادة المقدمة مع أوجه الطعن .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٤٢ والشهادة التي قدمها الطاعن محررة في ١٣ من ذلك الشهر بأن الحكم لم يختم

حتى يوم صدورها وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن عدم ختم الحكم في ميعاد الثمانية الأيام المقرر في المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات لا يكفي وحده لبطلان الحكم وأن كل ما للطاعن في هذه الحالة هو أن يحصل على مهلة عشرة أيام لتقديم ما عسى أن يكون لديه من أسباب للطعن على الحكم ذاته وقد قدم هذه الأسباب بعد اطلاعه على الحكم فلا محل لتظلمه .

«وحيث ان محصل الوجه الثاني أن ركن تغيير الحقيقة غير متوفر في الدعوى لأن كل ما نسب إلى شيخ البلد في العريضة المدعى تزويرها هو أنه يتجر بالسهاد علاوة على أعمال وظيفته وقد ثبت من خطاب الجمعية الزراعية المرافق للأوراق أنه وكيل بالعمولة أي تاجر فلا تغيير للحقيقة اذن .

«وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله (أنه بتاريخ ١٧ أبريل سنة ١٩٤٠ وردت لمديرية الغربية شكوى في حق عبدالسلام السرنجاوي شيخ بلدة برما تتضمن أنه يشتغل موظفاً بالجمعية الزراعية الملكية وأنه لا يجوز له الجمع بين هذه الوظيفة وبين المشيخة . وجاء بهذه الشكوى العبارة الآتية : «قدمنا هذا عسى أن يتنازل عن المشيخة ويرتاح صغار المزارعين من شروره ومطامعه في موسم الدورة القادم لأنه على المزارعين أشرم منه» وقد ذيلت الشكوى بتوقيعات لعشرة أسماء منها اسم المتهم وقد تبين أن حسن عبله أحد المنسوب إليهم التوقيع على هذه الشكوى قد توفي من نحو أربع سنوات ... وقرر باقي الأشخاص الذين نسب إليهم التوقيع أنهم لم يوقعوا عليها ولا يعلمون من أمر هذه الشكوى شيئاً ... ولماسئل المتهم عنها اعترف بأنه هو الذي حررها وأنه هو الذي كتب بخطه التوقيعات الواردة بذيلها) . ثم أورد الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت هذه الواقعة وفند

دفاع الطاعن و بعد ذلك قال « أن المحكمة تستخلص من كل ما تقدم أن اللتم هو الذي حرر الشكوى ووضع عليها امضاءات مزورة لمن وردت أسماؤهم بها وعمد إلى إرسالها للمديرية نكائية بشيخ البلد المشكو في حقه... فضلا عن أن الشكوى المقدمة ضد شيخ البلد قد اشتملت على مطاعن قد تجر على مقدميها مسئولية لو ثبت عدم صحتها » .

« وحيث ان هذا الوجه لا محل له فان وضع امضاءات مزورة على الشكوى المقدمة في حق شيخ البلد إلى جهة الاختصاص يعد تزويرا . ذلك لأن التوقيع على الورقة بامضاء مزور للإيهام بأن ما دون فيها صادر عن صاحب التوقيع هو بذاته تغيير للحقيقة في الكتابة بطريق وضع إمضاء مزور وذلك بغض النظر عن كون مادون بالورقة صحيحا أو غير صحيح .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث أن المحكمة لم تبين في حكمها طريقة التزوير ولم تذكر هل هناك تقليد ولو غير متقن للامضاءات الموضوعة على العريضة أو لا ولم تبين ان كان الطاعن نسب الامضاءات إلى أصحابها أو لا .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن التزوير حصل بوضع امضاءات مزورة لمن وردت أسماؤهم بالشكوى وقال في جلاء ووضوح أن التوقيعات الواردة بذييل هذه الشكوى كتبت بكيفية تحمل المطلع عليها على الاعتقاد بأنها توقيعات حقيقية لا مجرد أسماء أعدت لوضع توقيعات أصحابها تحتها أو فوقها كما يزعم الطاعن ولما كان القانون لا يشترط في تزوير الامضاءات أن يكون ذلك عن طريق تقليد الامضاءات الحقيقية فانه يكفي التوقيع باسم صاحب الامضاء ولو كان في رسمه مخالفا للامضاء الحقيقي ، ومق تقرر ذلك يكون الحكم قد بين طريقة التزوير بما فيه الكفاية خلافا لما يدعيه الطاعن .

« وحيث ان حاصل الوجه الرابع أن التزوير لم يقع في محرر مما يعاقب القانون على تغيير الحقيقة فيه لأن الشكوى ليست محررا معدا لاكتساب حق أو نفيه أو إثبات صفة أو حالة قانونية .

« وحيث ان القانون ليس فيه ما يوجب لعقاب على التزوير أن تكون الورقة التي يحصل التغيير فيها سنداً مثبتاً لحق أو لصفة أو حالة قانونية وكل ما يشترطه لقيام هذه الجريمة هو أن يحصل تغيير الحقيقة بقصد الغش في محرر من المحررات بإحدى الطرق التي نص عليها متى كان هذا التغيير من شأنه أن يسبب ضررا للغير . فكل محرر تغير الحقيقة فيه يصح أن يكون موضوعا لجريمة التزوير متى كان التغيير الذي حصل فيه ينشأ عنه ضرر أو احتمال ضرر للغير . ولما كان التوقيع على شكوى في حق إنسان بامضاء لغير مقدمها للإيهام بأنها مقدمة من صاحب التوقيع كما هي الحال في الدعوى وكما قال الحكم المطعون فيه من شأنه الاضرار بصاحب التوقيع وبالمشكو ذلك لأن الشكوى الحالية من التوقيع ليس لها أثر الشكوى الموقع عليها بامضاء شخص معين والشكوى الموقع عليها يختلف تأثيرها في نفس من يطالع عليها باختلاف صاحب التوقيع والشكوى المقدمة من شاك واحد أقل تأثيرا من المقدمة من شاكين عديدين ولأن كل شاك يعتمد في تقديم شكواه للسلطات العامة على حق قانوني مقرر له ومن واجبه أن يتوخى الحقيقة في شكواه وإلا عرض نفسه للعقاب مما يجب معه القول بأن كل شكوى يجب أن يكون موقعا عليها ممن أراد أن يستعمل حقه في تقديمها وأن يتحمل المسئولية عن صحة ما جاء فيها فاذا اجتراً إنسان على تقديم شكوى بامضاء غيره حق عليه العقاب عن التزوير .

« وحيث ان الوجه الخامس هو أن المحكمة لم تبين توافر القصد الجنائي لدى الطاعن .

«وحيث ان القصد الجنائي في جريمة التزوير هو علم الجاني بأنه يرتكب الجريمة بجميع عناصرها المكونة لها مع اقتران هذا العلم بنية الانتفاع بالورقة بعد أن غيرت الحقيقة فيها وما دام الثابت بالحكم يفيد أن الطاعن غير الحقيقة في الشكوى بوضع امضاءات مزورة عليها وأن من شأن هذا التغيير إلحاق ضرر بشيخ البلد المبلغ في حقه وبمن زورت امضاءاتهم وأن الطاعن قد عمد إلى إرسال هذه الشكوى إلى المديرية نكاية بشيخ البلد ففي ذلك ما يكفي لبيان ما يتطلبه القانون خاصاً بالقصد الجنائي .

«وحيث ان الوجهين السادس والثامن يتحصلان في أن ركن الضرر غير متوفر في الدعوى فقيد اعتبرت المحكمة الضرر واقعاً على أصحاب التوقيعات مع أنهم وكلوا الطاعن في الشكوى وقرروا أنهم كانوا موافقين على تقديمها وأعطوا اقرارات كتابية بهذه الوكالة الضمنية وأجازوا ما حصل .

«وحيث ان هذا الوجه مردود بأن الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الأشخاص الذين نسب إليهم التوقيع على الشكوى قرروا أنهم لم يوقعوا عليها وأنهم لا يعلمون من أمرها شيئاً وأن الطاعن هو الذي حرر الشكوى ووضع عليها امضاءات مزورة لمن وردت أسماؤهم بها وعمد إلى إرسالها للمديرية نكاية بشيخ البلد المشكو في حقه وأن هذه الشكوى المقدمة ضد شيخ البلد قد اشتملت على مطاعن قد تجر على مقدميها مسؤولية لو ثبت عدم صحتها . وهذا الذي أثبتته الحكم صريح في أن الطاعن وضع الامضاءات المزورة على الشكوى من تلقاء نفسه دون علم أصحابها وأن هذا التغيير يحتمل أن ينشأ عنه ضرر لهم ولشيخ البلد . أما ما يقوله الطاعن من أن أصحاب التوقيعات أجازوا ما حصل فلا يجديهِ لأن البحث في وجود الضرر واحتماله في جريمة التزوير إنما يرجع فيه إلى

الوقت الذي وقع فيه التزوير بغير التفات إلى ما قد يطرأ فيما بعد مما يترتب عليه أن التزوير معاقب عليه ولو وافق صاحب الامضاء بعد تزوير امضائه على ما جاء بالشكوى .

«وحيث ان الوجه السابع يتحصل في أن المحكمة نسبت إلى الطاعن في اعترافه أنه زور في حين أنه قرر أن الأسماء كلها بخطه وأنه كتبها لغرض معين ولم ينسبها إلى أحد فتكون قد جزأت الاعتراف بأخذ الضرر به وترك النافع له مع أن الاعتراف لا يتجزأ عملاً بقواعد الإثبات المدنية .

«وحيث ان عدم تجزئة الاعتراف لا محل للقول به في المواد الجنائية حيث يحكم القاضي فيها بكامل حريته بناء على ما يطمئن إليه من الأدلة والقرائن التي تعرض عليه مما يجب معه أن لا يكون مقيداً بقواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية في القانون المدني فله أن يأخذ من الاعتراف بما يراه صحيحاً وأن يطرح ما لا يرى الأخذ به أو أن يستخلص من الاعتراف حقيقة قانونية متى رأى أنها تترتب على المدلول الحقيقي للاعتراف وإن كانت لا تتفق مع مدلوله الظاهري وإذن فلا محل لما يشكو منه الطاعن في هذا الخصوص .

«وحيث ان الطاعن يقول في الوجه التاسع أن النيابة لم تقم بتحقيق دعوى التزوير وأنه طلب إلى المحكمة أن تستوفي هذا النقص بإجراء تحقيق من جانبها كما طلب ضم ملف خدمة شيخ البلد فلم تجبه المحكمة إلى ما طلب . ويقول في الوجه العاشر أنه طعن في محضر البوليس بالتزوير وقدم أدلة على ذلك ولكن المحكمة لم ترد عليها . «وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الابتدائية أن الدفاع عن الطاعن طلب في الجلسات الأولى التي كانت محددة لنظر الدعوى التأجيل لأعلان شهود نفي ولضم شكوى يرشد عنها كما طلب ضم ملف خدمة شيخ البلد

وإذن فلا محل لما يقوله الطاعن في هذا الوجه أيضاً .

« وحيث أنه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً ورفضه .

(طعن الجوهري محمد ضد النيابة رقم ١٠٥٨ سنة ١٣ ق)

٨

٣ مايو سنة ١٩٤٣

تقضى وإبرام . شهادة من قلم الكتاب بأن الحكم لم يتختم . صدورهما قبل فوات الثمانية الأيام . الاعتماد عليها في تقديم أسباب للطعن بعد مضي الميعاد المقرر محسوباً من يوم صدور الحكم . لا يصح .

المبدأ القانوني

إذا كانت الشهادة التي يستند إليها الطاعن في إثبات أن الحكم المطعون فيه لم يتختم في مدة الثمانية الأيام المقررة في القانون صادرة من قلم كتاب المحكمة قبل فوات ثمانية أيام على صدور الحكم فإن هذا الطاعن لا يصح تخويله تقديم أسباب للطعن على الحكم بعد مضي الميعاد المعين لتقديم الأسباب محسوباً من يوم صدور الحكم

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يوقع عليه في مدة الثمانية الأيام المقررة لذلك بالمادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات ولذلك فإن الطاعن يطلب مهلة ليقدّم أسباب لطعنه على الحكم بعد الاطلاع عليه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه صدر في ٢١ يناير سنة ١٩٤٣ ولما كانت الشهادة التي يستند إليها الطاعن في إثبات دعواه صادرة من قلم كتاب المحكمة في ٢٤ يناير سنة ١٩٤٣ بأن الحكم لم

فأجابته المحكمة إلى طلبه وأجلت القضية لهذا الغرض عدة مرات حتى جلسة ٢١ فبراير سنة ١٩٤٢ حيث سمعت الشهود وحصلت المرافعة ولم يتمسك الطاعن في هذه الجلسة بضرورة مماع شهادة شهود آخرين أو بضم أوراق . كذلك يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن لم يتقدم إليها بأي طاب من طلبات التحقيق وليس في محاضر جلسات المحاكمة ما يشير إلى أن الطاعن طعن بالتزوير في محضر تحقيق البوليس فلا محل إذن لما يثيره الطاعن في وجهي الطعن .

« وحيث ان محصل الوجه الحادي عشر أنه تبين في أثناء المحاكمة أن أحد أصحاب التوقيعات وهو حسن عبلة توفي وقد أجاب الطاعن على ذلك أن المقصود هو حسين لا حسن وقد حضر حسين عبلة فعلاً وأدلى بأقواله في جلسة ٢١ فبراير سنة ١٩٤٢ وبالرغم من ذلك اعتبرت المحكمة أن أحد المنسوب إليهم التوقيع على العريضة توفي مما يدل على أنها لم تلتفت لما هو مدون بمحاضر الجلسات .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بني ادانة الطاعن على ما ثبت للمحكمة من أنه هو الذي حرر الشكوى في حق شيخ البلد وذيلها بتوقيعات لعشرة أشخاص ومن هذه التوقيعات توقيعه هو وتوقيع حسن عبلة وأنه تبين أن حسين عبلة هذا توفي من نحو أربع سنوات وأن باقي الأشخاص الذين نسب إليهم التوقيع قرروا أنهم لم يوقعوا على الشكوى ولا يعلمون من أمرها شيئاً مما يفيد أن المحكمة اعتبرت أن الإمضاء لحسن عبلة المتوفى ومع ذلك فإن حسين عبلة - على ما هو ثابت بمحضر الجلسة - قرر في صراحة أمام المحكمة هو الآخر أنه لم يوقع على الشكوى

إلى قتله أو إلى إيذائه » وإذا كان الترصد ظرفاً مستقلاً حكمه في تشديد العقوبة بحكم سبق الإصرار فإن قيامه وحده يكفي ولو لم يتوفر ظرف سبق الإصرار .

٢ — ما دام الحكم قد أثبت بالأدلة التي أوردها والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها أن كلا من المتهمين قد ضرب الجاني عليه في رأسه وأن الوفاة نشأت من الإصابات التي سببها الضرب الذي وقع من كل منهم فإن كلا منهم يكون مسئولاً عن جناية الضرب المفضى إلى الموت .

المحكمة

« حيث أن حاصل وجهي الطعن أن الواقعة كما أثبتتها المحكمة المطعون فيه تتلخص في أن تنفيذ حكم شرعي على الطاعنين أثارهما فقارفا الحادث فقد قال الحكم في ذلك أن الطاعنين كانا في «حالة امتناع من قبول التنفيذ» «وكان الامتناع عن قبول التنفيذ والهياج باديين على المتهم مما حدا بالمحضر للاستعانة بقوة » وأن الطاعن الأول « انصرف من لدى المحضر مغيطاً محنقاً مما حدا بالمحضر للعمل على التنفيذ جبراً وبقوة يستعين بها على ما توقع من المحكوم عليهما من مقاومة وعناد . . . » وهذا الذي أثبتته المحكمة قاطع في نفي سبق الإصرار والترصد من الطاعنين . على أن الحكم رغمًا من ذلك أخذ يقيم الدليل على توفر سبق الإصرار والترصد بقوله «ان الطاعنين رثيا واقفين دقيقتين أو ثلاثا خلف جدار » مع أن هذه الواقعة لو صحت لا تدل على انقضاء ثورة الغضب وعلى عودة الهدوء إلى نفس الطاعنين ، وقد كان يتعين على المحكمة أن تبين في حكمها

يكن قد وقع عليه حتى تاريخ صدورها ولما كانت الشهادة التي هذا شأنها لا تشهد بأن الحكم لم يوقع عليه في مدة الثمانية الأيام المقررة في القانون فإن الطاعن لا يحق له أن يقدم أسباباً للطعن على الحكم بعد أن مضى اليعاد المعين لتقديم الأسباب محسوباً من يوم صدور الحكم ، وإذا كان هذا السبب الذي يتمسك به الطاعن لو كان صحيحاً لا يكفي لنقض الحكم كما استقر على ذلك قضاء هذه المحكمة فإنه يتعين القضاء برفض الطعن موضوعاً .

(طعن مختار محمد عجلات ضد النيابة رقم ١١٣٥ سنة ١٣ ق) .

٩

١٠ مايو سنة ١٩٤٣

١ — ترصد . بيان توافر ظرف الترصد في الحكم . قصر مدة الانتظار . لا تأثير لها في قيام هذا الظرف . قيامه وحده . يكفي في تشديد العقوبة . حكم هذا الظرف في تشديد العقوبة . حكم سبق الإصرار (المادة ١٩٦ ع = ٢٣٢)
ب — ضرب أفضى إلى موت . متهمون . مقارفة كل منهم ضرب الجاني عليه . نشوء الوفاة من الإصابات التي سببها الضرب الواقع من كل منهم . مسئوليتهم كل منهم عن جناية الضرب المفضى إلى الموت (المادة ٢٠٥ ع = ٢٣٢)

المبادئ القانونية

١ — يكفي في بيان توافر ظرف الترصد كما عرفه القانون أن يثبت الحكم أن المتهمين انتظروا الجاني عليه خلف جدار ليفتكوا به . ولا تأثير لقصر مدة هذا الانتظار فإن المادة ٢٣٢ من قانون العقوبات صريحة في أنه « الترصد هو التربص لشخص في جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة للتوصل

كيف تم هذا الهدوء وزالت حالة الهياج والثورة وإذ هي لم تفعل فإن سبق الأصرار لا يكون متوفراً — أما رؤية الطاعنين خلف الجدار مدة دقيقتين أو ثلاث فإنها لا تدل على الترصد وخصوصاً إذا اتفى سبق الأصرار ولم تزل حالة الهياج النفسى عند الطاعنين ومتى استبعد سبق الأصرار والترصد فإن كل واحد من الطاعنين لا يكون مسئولاً إلا بقدر ما ارتكبه من الأعمال المادية . وقد أبان الدفاع أمام المحكمة أنه لم يكن بالقتيل إلا ضربة واحدة لا يعرف من من الطاعنين أحدثها مما يستلزم القضاء ببراءتهما واستند في ذلك إلى أن أقارب القتل لما علموا بأن المحكمة نذبت الأطباء للكشف على ججمته سرقتها من المقبرة ولم ترد المحكمة على هذا الدفاع الجوهري مما يعيب الحكم .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنين بأنهما قتلا المجنى عليه عمداً مع سبق الأصرار والترصد بأن اعتزما قتله وتربصا له في طريقه وضرباه بعصى غليظة على رأسه . وبعد أن سمعت محكمة الجنايات الدعوى قضت باعتبار ما وقع من الطاعنين ضرباً أفضى إلى الوفاة مع سبق الأصرار والترصد . وبعد أن بينت واقعة الدعوى وأدلة الإثبات فيها قالت : « ومن حيث ان ظرف الترصد متوافر فقد وضع من مجموع التحقيقات وما أدلى به الشهود بالخلف على التنفيذ في الصباح وبما تلا هذا من محاولة للتوفيق كانت ثمرتها الفشل ثم يأس المتهمين من وقف التنفيذ وانصرف المتهم الأول لملاقاة أخيه المتهم الثاني ثم مضى وقت بعد ذلك انقضى من انصراف المتهم الأول من لدى المحضر مغيطاً حنقاً مما حدا بالمحضر للعمل على التنفيذ جبراً بقوة يستعين بها على ما توقعه من المحكوم عليهما من مقاومة وعناد ثم انصرف المجنى عليه وأخيه أول الشهود فسارا في

طريقهما لمنزلهما — وقد كان المتهمان على بينة من أمر مرور المجنى عليه وأخيه هذا من طريق معين كما شهد الشاهد الثاني بهذا بالجلسة — كما هو ظاهر من الرسم الكروكي المرافق لملف الدعوى أن سبيل المجنى عليه لمنزله واحد لا ثانى له — سبار المجنى عليه وأخوه في طريقهما فاذا بالمتهمين حزماً أمرهما بعد هذه الفترة من الوقت على العدوان فتربصا خاف حائط المسجد وظلا عاكفين على تربصهما دقيقتين أو ثلاثاً كما شهد بهذا عبد الحميد حسنين حسن في التحقيقات فتعدى على المجنى عليه كما سلف . وأن في هذا الوقت ووجود المتهمين على هذا الحال بعد انصراف أولهما من لدن المحضر مهتاجاً ثائراً ثم التقائه بأخيه وعكوفهما كل يحمل عصا خاف حائط المسجد — ان في كل هذا ما يحمل على اليقين بعقدتهما النية والتربص على هذا العدوان الذي تبين وقوعه .

« ومن حيث انه بان من الكشف الطبي أن برأس المجنى عليه أبي الوفاء مراد أحمد حسن جرحاً رضياً بالجهة اليمنى لمقدم الرأس وكدمات رضياً بالجداريتين وسحجات بالصدغ الأيمن وكسر بالحجممة وأن المصاب توفي متأثراً بهذه الإصابات كما بان من الصفة التشريحية أنه بتشریح فروة الرأس وجدت كسور شرجية عديدة متشعبة بالجداريتين والجهة والصدغيتين كما أنه برفع القبوة وجد نزيف فوق وتحت الام الجافية حول أجزاء المخ — وقد قرر الطبيب الشرعى الذى تولى التشریح أن إصابات الرأس هذه تحدث من المصادمة بجسم صلب راض مثل العصا وان الوفاة حدثت بسبب النزيف السحائى والكسور المشاهدة بعظام الرأس الناشئة عن الإصابات .

« ومن حيث انه تبين من الكشف الطبي والصفة التشريحية سالف الذكر أن المجنى عليه أصيب بإصابات عدة تأييدا بما شهدت به الشهود كما ذكره ومن حيث ان المتهمين وان كانا قد استعانا على

الأطباء ما شهدت به جماعة الشهود السالفي الذكر تفصيلاً من أن الضاربين اثنان ومع هذا وقد تقرر وبأن توافر سبق الإصرار والترصد كما سلف فكل من المتهمين مسئول عن عمل صاحبه ولو أن المحكمة إنماتيينت الأمر كما سلف بحسب ما وقع وتقرر . ومن حيث أن نية العمد في الاعتداء ظاهرة من رغبة المتهمين في إلحاق الأذى بالمجنى عليه للخلف على التنفيذ كما ذكر ومن أداة الضرب - العصا - والأضرار والترصد كما ذكر ولو أن المحكمة أخذت بالأحوط وهو كون كل من المتهمين - حسب ما تيقنه نائب كبير الأطباء الشرعيين - القائل بأن الإصابات التي بالرأس ناشئة عن ضربتين على الأقل - أي أن كلا من المتهمين ضرب ضربة واحدة - أن المحكمة أخذت بالأحوط لا تستخلص أن المتهمين قصدا القتل بل الضرب فحسب ولو قصدها لما اكتفى كل بضربة مراعى في ذلك أن الضرب بعصا - ضرباً أدى كما بان من الصفة التشريحية إلى الوفاة التي نشأت عن الزيف السحائي والكسور التي بعظم الرأس الناشئة عن عدوان المتهمين على المجنى عليه .

ومن حيث أنه من هذا كاه يكون قد ثبت للمحكمة أن المتهمين عبد السميع محمد حسين وعلى محمد حسين بتاريخ ٩ مارس سنة ١٩٤١ قد ضربا أبا الوفا مراد أحمد حسن على رأسه عمداً كل بعصا فأحدثا به الإصابات المبينة بالتقرير الطبي والصفة التشريحية ولم يقصدا من ذلك قتلاً ولكن الضرب أفضى إلى موته وذلك مع سبق الإصرار والترصد وعقابهما على ذلك منطبقاً على المادة ٢٣٦ فقرة ثانية من قانون العقوبات .

« وحيث أن ما ذكرته المحكمة من أن الطاعنين انتظروا المجنى عليه خلف جدار المسجد ليقتكا به عند مروره عليهما يكفي بذاته في بيان توفر ظرف الترصد كما عرفه القانون . ولا يعترض

محاولة إثبات أن ما برأس المجنى عليه هو نتيجة لضربة واحدة . أي كان الناتج عن هذه الضربة من إصابات - برأى طبيب وأن هذا الطبيب الدكتور محمد عماره - قد قال بذلك إلا أنه علق نتيجة الجزم بما ذهب إليه على مشاهدة الجمجمة ليدلى برأى حاسم فهو في شك مما قال به مبدئياً - والمحكمة قد رأت استدعاءه ، كما استدعت الطبيب الشرعى الدكتور ابراهيم حافظ فأفتى هذا الأخير قاطعاً كالوارد بمحضر جلسة ١٧ مارس سنة ١٩٤٢ بأن الإصابات التي برأس المجنى عليه حسبما شهد هو نتيجة لضربات ثلاث وقد صادقه على هذا الدكتور محمد خليفة كالمبين بالتقرير المرافق لأوراق الدعوى من قبل - وقد أبان الدكتور ابراهيم حافظ أن كلا من الإصابات الثلاث كان مساعداً على إحداث الوفاة - وقد رأت المحكمة استدعاء نائب كبير الأطباء الشرعيين الدكتور عبد العزيز بك حامى ليدلى في الأمر برأى فقطع هذا بأن ما برأس المجنى عليه من الإصابات سببه ثلاث ضربات وذلك على سبيل التغليب وضربتين على سبيل القطع واليقين وقد انضم برأيه هذا إلى الطبيب الشرعى محمد كامل خليفة والدكتور ابراهيم حافظ فكان من رأى ثلاثهم إجماعاً على أن إصابات المجنى عليه التي بالرأس منشؤها ضربات ثلاث أو اثنتان على الأقل وهو إجماع تأخذ به المحكمة دون ما ذهب إليه الدكتور محمد عماره الذي لم يبت في الأمر برأى قاطع إذ علق رأيه اليقين على مشاهدة الجمجمة التي تبين أنها سرفت من المقبرة كما تدل عليه أوراق التحقيق المرافقة .

ومن حيث أنه وقد ثبت هذا فلا معول على ما استمسك به الدفاع من أن الجاني - لأن الإصابة من ضربة واحدة - لا بد واحد لا اثنان . ومن حيث أنه يؤيد ما ذهب إليه ثلاثة هؤلاء

لهم عدم وجود مانع من موانعه وكانوا في الواقع يجهلون وجود ذلك المانع فإن جهلهم - وهذه هي الحال - لا يعتبر جهلاً بقانون العقوبات لا يقبل الاحتجاج به لسلامة نيتهم بل هو جهل بواقعه حال هي ركن من أركان جنائية التزوير المرفوعة بها الدعوى عليهم أساسه عدم علمهم بحكم من أحكام قانون آخر هو قانون الأحوال الشخصية فهو خليط مركب من جهل بالواقع ومن عدم علم يحكم ليس من أحكام قانون العقوبات يجب قانوناً - في صدد المسألة الجنائية - اعتباره في جملته جهلاً بالواقع ومعاملة المتهمين على هذا الاعتبار . ولكن مثل هذا الجهل لا يقبل الاعتذار به إلا إذا أقام المتهم الدليل القاطع على أنه تحرى تحرياً كافياً وأنه إذ اعتقد بأنه إنما كان يباشر عملاً مشروعاً كان لاعتقاده هذا أسباب معقولة . فإن هذا هو المعول عليه في القوانين التي أخذ عنها الشارع أسس المسؤولية الجنائية ، وهو هو الاستفادة من مجموع نصوص القانون إذ أنه مع تقريره قاعدة عدم قبول الاعتذار بعدم العلم بالقانون وقال مثلاً في المادة ٦٣ عقوبات « لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه طاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه - وإذا حسنت نيته وارتكب فعلاً تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراؤه من اختصاصه - وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب

(٤)

على ذلك بقصر مدة الانتظار فإن المادة ٢٣٢ من قانون العقوبات صريحة في أن التردد هو التردد لشخص في جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة للتوصل إلى قتله أو إلى إيذائه . « ولما كان في التردد ظرفاً مستقلاً حكمه في تشديد العقوبة حكم سبق الإصرار فإن قيامه وحده يبرر توقيع العقوبة التي قضى بها على الطاعنين ولو لم يتوفر ظرف سبق الإصرار . أما ما يتمسك به الطاعنان بخصوص عدد إصابات المجنى عليه فلا محل له لأن الحكم قد أثبت بالأدلة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها أن كلا منهما قد ضرب المجنى عليه في رأسه وأن الوفاة نشأت عن الإصابات التي سببها الضرب الذي وقع منهما مما يكون معه كل منهما مسؤولاً عن جنائية الضرب المقضى إلى الموت كما قال الحكم .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عبد السميع محمد حسين وآخر ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدني رقم ٧٤٥ سنة ١٣ ق)

١٠

١٠ مايو سنة ١٩٤٣

تزوير . عقد نكاح . التقرير لدى المأذون بعدم وجود مانع شرعي من الزواج . جهل التهم وجود مانع . لا يعتبر جهلاً بقانون العقوبات . هو خليط من الجهل بالواقع والجهل بحكم من أحكام الأحوال الشخصية . يجب اعتباره في جملته جهلاً بالواقع . متى يقبل من المتهم الاعتذار به ؟

المبدأ القانوني

متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهمين حين باشروا عقد النكاح وهو عمل مشروع في ذاته قرروا أمام المأذون وهو يثبته

الفعل إلا بعد التثبت والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته وإن اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقولة». كما قال في المادة ٦٠ أن أحكام قانون العقوبات لا تسرى على كل فعل « ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة أى القانون ».

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن المحكمة إذ أقامت قضاءها بالبراءة على أساس أن المتهمين كانوا مجهولين حكم القانون بتحريم الجمع في النكاح بين المرأة وخالتها تكون خالفت قاعدة من القواعد الأساسية المقررة بالقانون في الدستور ولائحة ترتيب المحاكم الأهلية بأنه لا يقبل من أحد اعتذاره بعدم العلم بالقانون ».

« وحيث أن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءة المتهمين في جنسية التزوير قال في ذلك : « ان وقائع الدعوى كما استخلصتها المحكمة من التحقيقات وما دار في الجلسة تتحصل في أن المتهم الأول طلبة مصطفى عبيد الرحيم كان قد تزوج في ١٢ يولييه سنة ١٩٤١ من فتحية أبو الفتوح السبعمان . وفي ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ تزوج نفس المتهم من المتهم الثانية هانم محمود محمد أبودايرة وهي خالة الزوجة الأولى على يد الشيخ محمد المغربي مأذون الشرع الذي حرر وثيقة الزواج ووقع عليها الزوجان المتهمان الأول والثانية وشهد عليها شاهدان هما المتهمان الثالث والرابع حامد مرسى إبراهيم وعلى أحمد حماد والظاهر أن الزوجين المذكورين ما كانا يعرفان تحريم الجمع بين الحالة وابنة أختها في عصمة رجل واحد ولما أن عرفا ذلك ذهبا مع المأذون إلى المحكمة الشرعية وهناك وعلى يد أحد حضرات القضاة الشرعيين اتفاقاً في ٩ فبراير

سنة ١٩٤٢ على فسخ عقد الزواج المبرم بينهما وبعد ذلك طلق الزوج (المتهم الأول) زوجته الأولى ثم عاد وتزوج زوجاً صحيحاً من خالتها المتهم الثانية وتلا ذلك أن قدمت الزوجة الأولى بلاغاً للنيابة تنعى فيه على مطلقها المتهم الأول أنه جمع بينها وبين خالتها في عصمته وعلى أساس هذا البلاغ جرى التحقيق الذي انتهت منه النيابة بتقديم المتهمين الأربعة وهم الزوج وزوجته الثانية التي عقد عليها في ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ وشاهدوا هذا العقد وهما المتهمان الثالث والرابع بأنهم اشتركوا بطريق الاتفاق والمساعدة مع موظف عمومي حسن النية هو محمد المغربي المأذون الشرعي في ارتكاب تزوير في محرر رسمي هو وثيقة زواج المتهم الأول حال تحريره بجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة بأن حضروا أمام هذا المأذون وطلب المتهم الأول منه أن يعقد زواجه بالمتهمة الثانية بشهادة المتهمين الثالث والرابع مقررين جميعاً أن المتهمين الأول والثانية خاليان من الموانع الشرعية حالة وجود مانع شرعي هو أن الزوجة التي عقد عليها هي خالة زوجة أخرى للزوج نفسه. وحيث أن تهمة التزوير هذه التي أسندتها النيابة للمتهمين لا تستقيم قانوناً إلا إذا ثبت لدى المحكمة أن المتهمين كانوا يعلمون حكم تحريم الجمع بين المرأة وابنة أختها وأنهم رغم ذلك أقدموا على الزواج من كان منهم طرفاً في العقد ومن كان شاهداً عليه. وحيث أن الذي يستفاد من شهادة المأذون كما أداها أمام النيابة أنه من جهة لم يسأل الزوجين ولا الشهود عن هذا المانع من موانع الزواج بالذات ومن جهة أخرى أنه بعد أن علم بوجود هذا المانع بعد أيام من عقد الزواج ذهب إلى الزوجين وأحاطهما علماً به فبادرا إلى مرافقته إلى المحكمة الشرعية حيث أشهدا على فسخ عقد الزواج وإبطاله في ٩ فبراير سنة ١٩٤٢ . وحيث أن

في ذلك دليلا ناهضا على أن الزوجين إذ أقدما على الزواج في ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ لم يكونا علمين بتحريم الجمع بين المرأة وابنة أختها شأنهما في ذلك شأن شاهدي العقد ولعل أن يكون لهم في ذلك الجهل بهذا الحكم من أحكام الشريعة بعض العذر فهو لا يقوم على نص في القرآن وإنما يقوم على حديث نبوي قد تفوت الإحاطة به أمثال المتهمين. وحيث انه وقد انتفى القصد الجنائي لما تقدم بيانه تكون التهمة على غير أساس ويستعين براءة المتهمين منها» .

« وحيث انه متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهمين — حين كانوا يباشرون عقد النكاح وهو عمل مشروع بذاته ، قرروا بسلامة نية أمام المأذون وهو يثبت لهم عدم وجود مانع من موافقه كانوا في الواقع يجهلون وجود ذلك المانع فان جهلهم والحالة هذه لم يكن عدم علم بقانون العقوبات بل جهلا بواقعة حال هي ركن من أركان جنائية التزوير المرفوعة بها الدعوى يرجع إلى عدم علمهم بحكم من أحكام قانون آخر غير قانون العقوبات وهو قانون الأحوال الشخصية فهو خليط مركب من جهل بالواقع ومن عدم علم بحكم ليس من أحكام قانون العقوبات مما يجب قانونا — في صدد المسألة الجنائية — اعتباره في جملته جهلا بالواقع ومعاملة المتهمين بمقتضاه على هذا الاعتبار . على أنه يجب على قاضي الدعوى أن لا يقبل الاعتذار بمثل هذا الجهل إلا إذا أقام صاحبه الدليل القاطع على أنه تحرى تحريا كافيا وأن اعتقاده الذي اعتقده بأنه يباشر عملا مشروعا كانت له أسباب معقولة هذا هو المعول عليه في القوانين التي أخذ عنها الشارع أسس المسؤولية الجنائية وهو المستفاد من مجموع نصوص القانون . فانه مع تقريره قاعدية عدم قبول الاعتذار بعدم العلم بالقانون قال مثلا في المادة ٦٣ من قانون العقوبات :

« لاجريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري إذا ارتكب الفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه طاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه ، وإذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذا لما أمرت به القوانين ، أو ما اعتقد أن اجراءه من اختصاصه ، وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيا على أسباب معقولة . كما قال في المادة ٦٠ أن أحكام قانون العقوبات لا تسرى على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة (القانون) . » وحيث انه لما كان ذلك كذلك وكانت المحكمة — بناء على وقائع الدعوى وأدلتها المعروضة عليها — قد صدقت المتهمين في دفاعهم وقبلت اعتذارهم فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن النيابة ضد طلبه مصطفى عبد الرحيم وآخرين
رقم ١٠٦٨ سنة ١٢ ق)

١١

١٠ مايو سنة ١٩٤٣

قتل عمد . قصد قتل إنسان بعينه . إصابة غيره وقتله .
قتل عمد .

المبدأ القانوني

يكفي للعقاب على القتل العمد أن يكون المتهم قد قصد بالفعل الذي قارفه إزهاق روح إنسان ولو كان القتل الذي قصده قد أصاب غير المقصود سواء أكان ذلك ناشئا عن الخطأ في شخص من وقع عليه الفعل أو عن الخطأ في توجيه الفعل فإن جميع العناصر القانونية للجناية تكون متوافرة في الحالتين كما لو وقع الفعل على ذات المقصود قتله .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن المحكمة أخطأت في تطبيق القانون على الواقعة التي أثبتت وقوعها من الطاعن ذلك لأنه أطلق المقتوفين بقصد قتل يوسف تاضروس فأخطأه وأصاب محمد فرج فمات بسبب إصابته فالتطبيق الصحيح يقتضي أن تعتبر الواقعة شروعا في قتل يوسف تاضروس عمداً وقتل محمد فرج خطأ ولكن المحكمة اعتبرت أن قتل محمد فرج كان متعمداً . وهذا منها غير سديد .

« وحيث انه يكفي للعقاب على القتل العمد أن يكون المتهم قد قصد بالفعل الذي وقع منه على إنسان إزهاق روح إنسان ولو كان غير الذي اتوى قتله سواء كان ذلك ناشئاً عن الخطأ في شخص من وقع عليه الفعل أو عن الخطأ في توجيه الفعل فإن جميع العناصر القانونية للجناية تكون متوفرة في الحالتين كما لو وقع الفعل على ذات المقصود قتله .

« وحيث انه متى تقرر ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أدان الطاعن في جريمة قتل محمد فرج عمداً بناء على ما قاله من «أن نية القتل بينه من عدوان المتهم (الطاعن) على خصيمه يوسف تاضروس المتنازع معه على وضع اليد على الأرض الزراعية وتصويبه السلاح الناري إليه ومن استعمال هذا السلاح الذي من شأنه أحداث القتل وسيان بعدئذ أصيب المعنى بالطلق الناري أم المجنى عليه محمد فرج القتل ما دامت نية قتل الإنسان كائناً من كان قد توفرت » . يكون قد أصاب ولم يخطئ في شيء مما يقول به الطاعن .

« وحيث انه لما تقدم يكون على غير أساس متعينا رفضه وموضوعا .

(طعن يوسف عبد الشهيد ضد النيابة رقم ١١٤٦ سنة ١٣ ق)

١٢

١٠ مايو سنة ١٩٤٣

وصف التهمة . الاستناد في تعديل الوصف إلى ذات الوقائع التي رفعت بها الدعوى . الحكم بعقوبة في الحدود المقررة للجريمة المرفوعة بها الدعوى . لا وجوب للفت نظر الدفاع .

المبدأ القانوني

إذا كانت المحكمة حين عدلت وصف التهمة من سرقة إلى إخفاء أشياء مسروقة لم تستند إلى وقائع غير التي رفعت بها الدعوى فإنها لا تكون ملزمة بأن تلت الدفاع إلى التعديل الذي أجرته لأن القانون خولها في هذه الحالة أن تعدل الوصف في حكمها .

المحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن (أولا) ان المحكمة عدلت وصف التهمة المرفوعة بها الدعوى من جناية سرقة بإكراه إلى جناية إخفاء النقود المسروقة مع العلم بالسرقة وبالظروف التي وقعت فيها السرقة وذلك دون تنبيه الدفاع (وثانياً) ان القصد الجنائي غير متوفر في جق الطاعن لأنه عندما تسلم في الليل المبلغ المسروق كان ينوي تقديمه للضابط في الصباح (وثالثاً) أن الحكم المطعون فيه أثبت أن الصول محمد أفندي سيد أحمد المغازي سأل الطاعن فاعترف له بواقعة السرقة والاستيلاء على مبلغ ١٥٠ قرساً وتعهد برده وهذا مخالف لأقوال الصول المذكور أمام المحكمة وأمام النيابة إذ قرر بالجلسة أن للطاعن وآخر قال له ان ابراهيم غازي الجوهري أخذ من شخص بغير قوة تسعة جنيهات وأعطى كلا منهما ١٥٠ قرشا وقال في التحقيق أن الطاعن قال له انهم أخذوا

النقود من المجنى عليه واقتسموها ولم يذكر طريقة أخذها.

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على ابراهيم غازى الجوهري ومحمد تقى على خليفه والطاعن وآخرين بأنهم سرقوا مبلغ ٩٥٥ قرشا من محمد شرف المغربي بطريق الاكراه. والحكم المطعون فيه أدان الأول والثاني في هذه الجناية وأدان الطاعن وباقي المتهمين في جناية اخفاء النقود المسروقة مع علمهم بأنها مسروقة بطريق الاكراه وقال فيما قاله: « ان المجنى عليه محمد شرف مغربي كان مريضا ويذهب إلى مستشفى القصر العيني للعلاج وقد مكث مرضه وعلاجه مدة سنتين تقريبا وفي هذه المدة كان يذهب إلى معسكر حديقة الأزبكية ليقوم بخدمة بعض الضباط والعساكر نظير مبالغ يأخذها وقبل الحادثة بليلة أخبره الطبيب بعدم الحضور له لمدة شهرين على أن يعود بعد ذلك وكان اقتصد مبلغ عشرة جنيهات أودعه لدى شخص يدعى محمد يونس ولأنه انتوى السفر لبلده ذهب إلى الدخاخي في ليلة ١٦ يونيه سنة ١٩٤٢ الموافق أول جمادى الثانية سنة ١٣٦١ وأخذ منه المبلغ الذى كان أودعه لديه وعاد إلى حديقة الأزبكية لينام بها كمادته فقابلته المتهم الأول ابراهيم غازى الجوهري وسأله عن سبب حضوره ليلا في وقت متأخر فأخبره انه سيسافر لبلده صباح باكر وأثناء حديثهما لمست يد المتهم حافظة النقود بجيبه وسأله عما بها فقال بأنها نقود ثم ذهب المجنى عليه إلى الخيمة الخاصة بالمتهمين لينام بها كمادته وبعدها دخل الخيمة طلب منه المتهم الأول أن يخرج حافظة النقود فرفض وعندها اعتدى عليه المتهم ابراهيم غازى بالضرب بيده على وجهه واستيقظ المتهمون على اعتدائه والمتهم الأول كم فاه وأمسك بذراعيه بينا المتهم الثانى محمد تقى انتزع حافظة النقود وعلى نور الشمعة التى كانت مضاءة

بالخيمة أجرى المتهم الثانى محمد تقى قسمة النقود التى كانت بالحافظة على المتهمين فأعطى كلا منهم ١٥٠ قرشا وأعطى المجنى عليه حافظة النقود ومبلغ ٤٥ قرشا ومكث بالخيمة حتى الصباح فأبلغ العسكرى شلقامى الذى أبلغ الضابط بالحادثة وما بوشر التحقيق قرر المتهم الأول غازى الجوهري بتحقيق البوليس أن المجنى عليه حضر إلى الخيمة التى ينامون بها في وقت متأخر من الليل وأنه مع باقي المتهمين أخذوا منه حافظة نقود لا يعرف عددها وأن المتهمين الثانى والثالث محمد تقى على وعمر محمود قسما النقود التى أخذت منه على العساكر صديق على الجعيدى ووهبه مجلى وكامل محمد عمر. وقرر المتهم الثالث عمر على محمود سحيم (الطاعن) أنه كان نائما بالخيمة وحوالى الساعة ١٢ ونصف صباحا سمع عراكا بالخيمة (هيصمة) فاستيقظ فوجد المتهم الأول ابراهيم غازى الجوهري ممسكا بالمجنى عليه فسأل عن السبب فأخبره المجنى عليه أن المتهم الأول أخذ نقوده والمتهم الأول سلمه هو ١٥٠ قرشا وأعطى للعسكرى ووهبه مجلى ١٥٠ قرشا فأخذ المبلغ وحفظه لديه لتقديمه للضابط فى الصباح وقرر صديق على الجعيدى المتهم الرابع بأنه كان نائما خارج الخيمة وحوالى الساعة ١٢ ونصف صباحا من ليلة الحادثة سمع أصواتا داخل الخيمة (غاغة) فذهب فوجد المتهم الأول ممسكا بالمجنى عليه فسأل عن السبب فأخبره المجنى عليه أن المتهم الأول اعتدى عليه بالضرب وبعد برهة سلمه الأومباشى عمر على محمود المتهم الثالث مبلغ ١٥٠ قرشا على أن يحفظه معه للصباح وبقي المبلغ معه حتى طلبه الأومباشى عمر ثانى يوم وقال المتهم المذكور أنه رأى المتهم الأول يضرب المجنى عليه ويلقيه أرضا. وقرر المتهم الخامس ووهبه مجلى حنا أنه رأى ليلة الحادثة المتهم الأول ممسكا بالمجنى عليه ويفتشه وأخذ منه حافظة نقوده

والتهم الثالث أخذ من المتهم الأول ثلاثة جنيهات من ضمن المبلغ الذي استولى عليه . وقرر المتهم السادس كامل محمد عمر أنه كان نائماً في ليلة الحادثة بالخيمة واستيقظ على سقوط المجنى عليه . وكان المتهم الأول ممسكاً به والمجنى عليه يطلب أن يتركه وبالجلسة أنكر المتهمون أقوالهم سواء منها ما كان بتحقيق النيابة أو البوليس .

« وحيث أنه ثبت من شهادة محمد شرف مغربي المجنى عليه بأنه مريض منذ سنتين ويتعالج بمستشفى القصر العيني وأنه اعتاد التردد على العساكر المقيمين بحديقة الأزبكية ليقوم ببعض خدماتهم وفي مقابل ذلك ينال معهم ويؤاكلهم وقبل الحادثة أمره الطبيب بالراحة لمدة شهرين فعقد نيته على الذهاب إلى بلدته للإقامة بها المدة المذكورة وكان اقتصد مبلغ عشرة جنيهات وضعها عند شخص ودخاخي يدعى محمد يونس وفي ليلة الحادثة ذهب وأحضر المبلغ المذكور وعاد إلى حديقة الأزبكية حوالي نصف الليل وقابله المتهم الأول إبراهيم غازي الجوهري وعلم منه أنه سيسافر لبلده غداً وأثناء حديثهما مست يده جيبه فعلم أن بها حافظة نقود فسأل المجنى عليه عن الحافظة فأخبره بأن بها نقود فطلب منه أن يراها فرفض المجنى عليه ثم ذهب إلى الخيمة التي ينام بها المتهمون جميعاً وعندما دخل الخيمة طلب منه المتهم الأول حافظة نقوده مرة أخرى فرفض وعندها ضربه المتهم الأول بيده على وجهه فسقط على الأرض وعند ذلك استيقظ باقي المتهمين والتهم الأول كم فاه بمنشفة (بقطعة) وأمسك بذراعيه والتهم الثاني محمد تقي على خليفة انتزع من جيبه حافظة نقوده كرهاً عنه وبعدها فتح حافظة النقود وعدها واقتسمها هو وباقي المتهمين جميعاً فأعطى كلا منهم ١٥٠ قرشاً وسلمه مبلغ ٤٥ قرشاً ولم يبارح الخيمة حتى الصباح إذ أن المتهمين قفلوها ومنعوه

من الخروج وفي الصباح خرج ليشتكوا إلى رئيسهم فقابله العسكري شلقامى محمد شلقامى فأخبره المجنى عليه بما فعله المتهمون معه فأبلغ الحادثة إلى رئيسه . ومن حيث أنه تبين للحكمة من أقوال شلقامى محمد شلقامى العسكري الذي لم يحضر بالجلسة وقد تليت أقواله أنه في صباح الحادثة وجد المجنى عليه يبكي بالقرب من خيمة حضرة قومندان العسكرية فسأله عن سبب بكائه فأخبره أن العساكر سرقوا منه نقوده وقال أنهم خنقوه وأخذوا النقود كرهاً عنه فأبلغ الصول محمد سيد احمد الغازي . وحيث أنه ثبت من شهادة الصول محمد سيد احمد الغازي أن المجنى عليه والشاهد السابق حضر إليه وقال المجنى عليه أن المتهمين سرقوا نقوده كرهاً عنه فتوجه إلى الخيمة المخصصة بهم فوجد المتهمين عمر على محمود سحيم (الطاعن) ووهبه مجلى حنا واعترفا له بواقعة السرقة وأن كلا من المتهمين استولى منهما على مبلغ ١٥٠ قرشاً وتعهدا برد المبلغ المسروق وقد توجه هو إلى زكريا عبد الله البغدادي الضابط بالجيش الاحتياطي وأبلغه الحادثة وحضر المتهمان الثالث والخامس عمر على محمود سحيم ووهبه مجلى حنا وقدا إلى الضابط مبلغ ثلاثة جنيهات فرفض أخذها حتى يحضر المبلغ جميعه وبعد عشر دقائق حضر المتهمون محمد تقي وعمر على محمود ووهبه مجلى حنا وقدموا لحضرة الضابط مبلغ ٧٥٠ قرشاً من المبلغ المسروق وقالوا أن من هذا المبلغ ٥٠ قرشاً من التهم الأول إبراهيم غازي الجوهري و١٥٠ قرشاً من التهم الثاني محمد تقي و١٥٠ قرشاً من التهم الثالث عمر على محمود و١٠٠ قرشاً من التهم الرابع على الجعيدى و١٥٠ قرشاً من التهم الخامس ووهبه مجلى و١٥٠ قرشاً من التهم السادس كامل محمد عمر .

ومن حيث انه ثبت من شهادة اليوزباشى محمد عبد الفتاح أنه حضر إلى معسكر حديقة الأربكية يوم ١٧ يونيه سنة ١٩٤٢ الساعة ٣ مساءً ووجد الشاهد السابق يحقق مع المتهمين في التهمة التي أسندها لهم المجنى عليه والمتهمان عمر على محمود ووهبه مجلى اعترفا بأنهما مع باقى العساكر أخذوا من المجنى عليه نقودا وأن كلا منهم خصه ١٥٠ قرشا . وحيث ان محمد محمد على موسى الملازم الثانى بمعسكر الجيش الرابط شهد بأن المتهمين ابراهيم غازى الجوهري وعمر على محمود ووهبه مجلى اعترفوا أمامه بأنهم وباقى المتهمين أخذوا من المجنى عليه نقوده وأن ما خص كلا منهم ١٥٠ قرشا .

وحيث انه ثبت من شهادة الجاويش سيد محمد جامع أن المتهم كامل محمد عمر دفع لحضرة الضابط مبلغ عشرين قرشا باقى المبلغ الذى كان نصيبه من المبلغ المسروق من المجنى عليه إذ كان قد سبق ودفع مبلغ ١٣٠ قرشا . وحيث ان المحكمة تستخلص من التحقيقات وشهادة المجنى عليه بالجلسة أن الوصف الصحيح للتهمة المسندة للمتهمين — أولا — أن المتهم الأول ابراهيم غازى الجوهري والمتهم الثانى محمد تقى على خليفه فى ليلة ١٦ يونيه سنة ١٩٤٢ سرقا مبلغ ٩٥٥ قرشا لمحمد شرف مغربى بطريق الإكراه الواقع على المجنى عليه وذلك بأن ضربه المتهم الأول بيده على وجهه ألقاه أرضا وكم فاه وأمسك بذراعيه بينما انتزع المتهم الثانى جافطة نقوده وثانيا — أخفى المتهمون عمر على محمود سحيم (الطاعن) وصديق على الجعيدى ووهبه مجلى حنا وكامل محمد عمر النقود المسروقة من المجنى عليه محمد شرف مغربى مع علمهم بسرقتها من المجنى عليه بواسطة الإكراه الذى وقع عليه .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه

فالمحكمة أولا — حين عدلت وصف التهمة من سرقة إلى اخفاء أشياء مسروقة لم تستند إلى وقائع غير التي رفعت بها الدعوى ولم تحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للسرقة باكراه . ولذلك فانها لم تكن ملزمة بأن تلتفت الدفاع إلى التعديل الذى رآته لأن القانون خولها أن تعدل فى حكمها الوصف فى هذه الحالة . (وثانيا) قد استخلصت فى منطق سليم بالأدلة التي أوردتها أن الطاعن حين أخذ بعض النقود كان يعلم بسرقتها وبالظروف التي وقعت فيها السرقة وأنه كان يقصد الاستيلاء عليها لنفسه خلافا لما يدعيه . (وثالثا) لم تخطئ المحكمة وفى النيابة يبرر ما قالته المحكمة عنه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عمر على محمود سحيم ضد النيابة رقم ١١٤٨ سنة ١٣ ق)

١٣

١٠ مايو سنة ١٩٤٣

١ — اجراءات . البطلان الواقع فى الإجراءات السابقة على انعقاد الجلسة . وجوب إبداء أوجه قبل سماع أول شاهد أو قبل المرافعة إن لم يكن شهود . ورقة تكليف بالحضور . التمسك ببطانها لأول مرة أمام محكمة النقض . لا يجوز (المادة ٢٣٦ تحقيق)

٢ — حكم . تسييبه . طلب تحقيق أمر غير مؤثر فى الدعوى . عدم إجابته . لا يعيب الحكم . مثال . فى دعوى تزوير .

٣ — تزوير . صورة مستخرجة من محاضر أعمال الجبر . تغيير المتهم فى بيان الرسوم الذى يدونه الموظف على هامشها . يصح عده تزويرا .

المبادئ القانونية

١ — لا يقبل من المتهم أن يتمسك لأول مرة أمام محكمة النقض ببطلان ورقة تكليفه بالحضور فإنه من المقرر بالمادة ٢٣٦ من قانون

تحقيق الجنايات أن أوجه البطلان الذي يقع في الاجراءات السابقة على انعقاد الجلسة يجب ابدائها قبل سماع أول شاهد أو قبل المرافعة إن لم يكن هناك شهود وإلا سقط حق الدعوى بها .

٢ — إذا كانت المحكمة لم تقم إدانة المتهم في التزوير على أساس أنه هو الذي كتب بخطه الرقم المزور بل أقامتها على أساس ما اقتنعت به واستخلصته في منطق سليم من الأدلة التي ذكرتها من أن التزوير إنما حصل بمعرفة مما يصح معه أن يكون بنفسه أو بواسطة غيره فإن عدم تحدثها عن طلب المتهم إليها تعيين خبير لتحقيق ما يدعيه من أنه لم يكتب بخطه العبارة التي وقع فيها التزوير يكون معناه أنها رأت أن الدعوى ليست في حاجة إلى تعيين خبير ولا يكون حكمها معيباً لعدم إجابتها. هذا الطلب وعدم ردها عليه رداً صريحاً .

٣ — مادام بيان الرسوم المستحقة على هامش الصورة المستخرجة من محاضر أعمال الخبير هو مما يجب أن يدونه الموظف المختص بمقتضى وظيفته في هذه الورقة الرسمية فإنه يكون بياناً جوهرياً يعد تغيير الحقيقة فيه تزويراً .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم الغيابي الابتدائي صدر باطلاً لأن الطاعن لم يكن أعلن للجلسة التي صدر فيها إعلاناً صحيحاً إذ أن ورقة التكليف بالحضور ساهمت للنيابة على

اعتبار أنه ليس له محل إقامة معروف دون أن تتخذ قبل ذلك أية وسيلة للبحث عنه .
« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية وعلى المذكرة المقدمة من الطاعن إلى تلك المحكمة أن الدفاع عنه لم يتمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور ودافع في موضوع الدعوى دون أن يذكر شيئاً عنه ولما كان من المقرر بالمادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات أن أوجه البطلان الذي يقع في الاجراءات السابقة على انعقاد الجلسة يجب ابدائها قبل سماع شهادة أول شاهد أو قبل المرافعة ان لم يكن هناك شهود وإلا سقط حق الدعوى بها فلا يقبل من الطاعن أن يثير هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة في المعارضة المرفوعة من الطاعن في الحكم الغيابي باعتبارها كأنها لم تكن قد صدر باطلاً لأن المحامي عنه قدم في الجلسة التي صدر فيها هذا الحكم شهادة طبية بأنه مريض ولا يستطيع الحضور في الجلسة ولكن المحكمة لم تلتفت إلى هذه الشهادة وقضت باعتبار المعارضة كأنها لم تكن .

« وحيث ان الطاعن لم يتقدم في دفاعه ولا في مذكرته بطلب صريح ببطلان الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن وباعادة القضية إلى محكمة أول درجة لنظر المعارضة من جديد فليس له اذن أن يثير هذا الأمر لأول مرة أمام محكمة النقض .
« وحيث ان محصل الوجه الثالث أن محكمة أول درجة حكمت في الدعوى غيابياً دون أن تطلع على الورقة المطعون فيها بالتزوير إذ كانت هذه الورقة موضوعة بداخل مظروف محتوم عليه بختم وكيل النيابة ولم يفض هذا المظروف إلا أمام المحكمة الاستئنافية والحكم الذي يصدر بالإدانة في جريمة تزوير دون الاطلاع على الورقة المطعون فيها هو حكم باطل .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحكمة الاستئنافية أن الدفاع عن الطاعن بعد أن دفع ببطلان الحكم الغيابي الابتدائي لعدم اطلاع محكمة أول درجة على الورقة المطعون فيها بالتزوير تنازل عن هذا الدفع وقال انه يطلب الحكم في الدعوى بحالتها الحاضرة اكتفاء باطلاع المحكمة الاستئنافية . ومتى كان الأمر كذلك وكانت المحكمة الاستئنافية قد اطلعت على الورقة المزورة وعرضتها على بساط البحث في الجلسة فلا محل لما يشكو منه الطاعن في هذا الوجه .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع أن الطاعن أنكر واقعة التزوير وقال انه لم يكتب بخطه العبارة التي وقع فيها التغيير وطالب على سبيل الاحتياط تعيين خبير في الخطوط لتحقيق ذلك فلم تجبه المحكمة إلى طلبه ولم ترد عليه .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أدان الطاعن في جريمة التزوير لما ثبت للمحكمة من حصول كشط وتغيير في رقم الرسوم المدفوعة من استخراج صورة رسمية من محضر أعمال الخبير في القضية المدنية رقم ١٥٩ سنة ١٩٣٥ محكمة منفلوط الأهلية بحيث أصبحت أرבעمئة مليم في حين أن حقيقة ثلثائة مليم وأن الطاعن اصطنع ذلك للحصول لنفسه على مبلغ المائة مليم من الخجى عليه زيادة على ما هو واجب عليه دفعه . بدليل كشف الحساب الذي قدمه للخجى عليه فانه طالب فيه بمبلغ أرבעمئة مليم لا ثلثائة . وما دامت المحكمة لم تقم ادانة الطاعن على أساس أنه هو الذي كتب بخطه الرقم المزور بل على أساس ما اقتنعت به واستخلصته في منطق سليم من الأدلة التي ذكرتها من أن التزوير لا بد حصل بعرفته سواء بنفسه أو بواسطة غيره فان عدم تحديثها عن الطلب الذي قدم لها على الصورة التي قدم بها يكون معناه أنها رأت أن الدعوى

ليست في حاجة إلى تعيين خبير .

« وحيث ان محصل الوجه الخامس أن الواقعة المنسوبة إلى الطاعن لا تكون جريمة التزوير لأن تغيير الحقيقة قد وقع في مقدار الرسوم المبينة على هامش الصورة الرسمية المستخرجة من محضر أعمال الخبير وهي لم تكن معدة لاثبات مقدار الرسوم المستحقة بل لاثبات أعمال الخبير فقط . وأما الورقة المعدة لاثبات مقدار الرسوم فهي القسيمة التي تحرر عنها .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وأدلتها في قوله : « ان التهم المنسوبة للمتهم ثابتة قبله من أقوال الشاهد بسطوروس جرجس ميخائيل في تحقيق النيابة صحيفة ٢٢١ الملخصة في أنه كلف المتهم باستخراج صورة رسمية من محضر أعمال الخبير في القضية المدنية رقم ١٥٩ سنة ١٩٣٥ بمحكمة منفلوط الأهلية وبعد أن سلمه الصورة لاحظ أن رقم الرسوم المدفوعة عنها به كشط في الرقم بحيث أصبحت أرבעمئة مليم في حين أن حقيقة ثلثائة مليم وأن المتهم صنع ذلك للحصول على مبلغ المائة مليم من الشاهد زيادة عما هو واجب عليه دفعه وأن ذلك قد أيد بالمتمم بكشف حساب قدمه مدون به أن رسم الصورة أرבעمئة مليم فلما استيقن الشاهد بما حدث أبلغ النيابة بما حدث وما قرره الشاهد عبد المجيد أحمد جلال افندي الكاتب بمحكمة أسيوط الابتدائية الأهلية في التحقيق وفي الجلسة والملخصة في أن المتهم استلم صورة من محضر أعمال الخبير وأن الرسم الذي استحقه على هذه الصورة هو مبلغ ثلثائة مليم وأنه هو الذي ورد فعلا للخزينة ومن اعتراف المتهم في التحقيق في صحيفة ٤ من تحقيق النيابة بأنه هو الذي حرر في كشف الحساب المقدم للشاهد الخجى عليه مبلغ أربعمئة مليم ولو أنه قرر أن ذلك المبلغ هو عن (٥)

ب — ألقاظ الإهانة . المتقوه بها في أثناء الجلسة .
كونها غير متعلقة بالدعوى المنظورة أو بشؤون
القاضي الخاصة . العقاب عليها باعتبارها مكونة
لجريمة إهانة المحكمة أو القاضي . (المواد
٨٩ مرافعات و ١١٧ و ١٤٨ و ١٦٠ مكررة
= ١٣٣ و ١٧١ و ١٨٦)

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي
أن المتهم عقب الحكم في دعواه نطق قائلًا
« داتحامل » موجهًا الخطاب إلى المحكمة في
في هيئتها وإلى شخص القاضي الذي أصدر الحكم
فهذه الواقعة تتوافر فيها جميع العناصر المكونة
لجريمة إهانة المحكمة والإخلال بمقام القاضي
المنصوص عليهما في المواد ١٣٣/٢ و ١٧١ و ١٨٦
من قانون العقوبات وإذا كان هذا يمكن اعتباره
تشويشاً في حكم المادة ٨٩ من قانون المرافعات
في المواد المدنية والتجارية فإن ذلك لا يمنع من
العقاب عليه بتلك المواد ما دام هو يكون في
ذات الوقت الجريمتين المنصوص عليهما فيها .

٢ — إن قانون العقوبات إذ نص في الفقرة
الثانية من المادة ١٣٣ ع على أنه « إذا وقعت
الإهانة على هيئة محكمة قضائية أو إدارية أو
مجلس أو على أحد أعضائها وكان ذلك أثناء
انعقاد الجلسة تكون العقوبة . . . الخ » بعد أن
كان قد نص في الفقرة الأولى على إهانة الموظفين
أثناء تأدية وظائفهم أو بسبب تأديتها فهو إنما أراد
بذلك النص العقاب على إهانة هيئة المحكمة
أو أحد قضاتها في أثناء انعقاد الجلسة ولو كانت
ألقاظ الإهانة غير متعلقة بالدعوى المنظورة أو

رسم لأوراق أخرى لم يدلل عليها الأمر المنطبق
على المواد المدونة في قيد النيابة للتهمة » . وقد
تعرض الحكم الاستثنائي للدفاع المشار إليه بوجه
الطعن ورد عليه بقوله : « أنه بالنسبة لما أثاره
الدفاع أمام هذه المحكمة من أن المحرر المطعون
فيه بالتزوير لم يعد لإثبات الجزء الذي حدث فيه
التزوير ومن ثم فلا جريمة في الموضوع فهو قول
مردود لأن الظاهر من أقوال عبد المجيد افندي
أحمد الكاتب المختص أنه من البيانات الجوهرية
الواجب عليه بصفته الموظف المختص باثباتها على
هامش الصورة هو الرسم الذي قدر لها . فكل
تغيير فيه يعتبر تغييراً في محرر رسمي أعد لإثبات
هذا البيان وصورة تقرير الخبير وذلك فضلاً عن
أنه يكفي أن يكون لذلك المحرر شيء من قوة الإثبات
ليعتبر التغيير فيه تزويراً معاقباً عليه » . ومادام
بيان مقدار الرسوم المستحقة على هامش الصورة
الرسمية المستخرجة من محضر أعمال الخبير هو مما
يجب أن يدونه الموظف المختص في هذه الورقة
الرسمية بمقتضى وظيفته فإنه يكون بياناً جوهرياً
أبعد تغيير الحقيقة فيه تزويراً متى كانت سائر عناصر
الجريمة قد توفرت كما هي الحال في الدعوى .
« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير
أساس متعيناً رفضه » .

(طعن يعقوب جورجى غبريال ضد النيابة رقم ١١٥٧
سنة ١٣ ق)

١٤

١٠ مايو سنة ١٩٤٣

إهانة

١ — تقوه التهم بعبارة مهينة موجهة الخطاب إلى
المحكمة في هيئتها وإلى شخص القاضي الذي
أصدر الحكم . يكون جريمة إهانة المحكمة
والإخلال بمقام القاضي . كونه يمكن اعتباره
تشويشاً في حكم المادة ٨٩ مرافعات . لا يمنع
من العقاب عليه باعتباره مكوناً لهاتين الجريمتين .

كانت متعلقة بشؤون القاضى الخاصة . ذلك لأنه حال انعقاد الجلسة تعتبر الإهانة واقعة دائماً أثناء تأدية الوظيفة ومن شأنها بطبيعة الحال المساس بالوظيفة وبكرامتها .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أن للطاعن دفع أمام المحكمة الاستئنافية بوجود خصومة بينه وبين القاضى الذى أصدر الحكم الابتدائى بادانته فانه كان طلب منه أن يشهد لمصلحته ضد العسكرى الذى اتهم باعتداء عليه فرفض طلبه واستدل على ذلك بالقضية رقم ٢٤١٨ سنة ١٩٤١ عطارين وبالشكوى الادارية رقم ٥١٢ سنة ١٩٤١ عطارين ، ولكن المحكمة حين قالت بعدم وجود خصومة اقتضت على ذكر موضوع القضية دون تعرض إلى وجه استشهاد الطاعن بها وهو رفضه فيها الشهادة لصالح القاضى كما قالت أن الشكوى حفظها حضرته وقاتها أن الذى أمر بحفظها هو رئيس النيابة بناء على تظلم الطاعن من القاضى الذى كان إذ ذاك وكيلا للنائب العام .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية حين تحدثت من قول الطاعن بوجود خصومة بينه وبين القاضى فى القضية والشكوى المضمومتين قالت : أن المتهم أشار فى مذكرته إلى وجود خصومة بينه وبين حضرة القاضى فى قضية الجناية رقم ٢٤١٨ سنة ١٩٤١ عطارين والشكوى رقم ٥١٢ سنة ١٩٤١ ادارى عطارين وقد اطلعت المحكمة على القضية الأولى فظهر أنها خاصة بوقوع اعتداء على حضرة القاضى من أحمد السيد حسنين عسكرى البوليس ونشأ عن ذلك عاهة مستديمة يستحيل برؤها وهذه القضية قد أحيل فيها المتهم

على محكمة الجنايات كما ظهر من الاطلاع على الشكوى الادارية أنها خاصة باتهام حياة مرسى أبو العلا ابنة المتهم بالتزوير فى أوراق رسمية باتت حال اسم شقيقها وقد حققت هذه الشكوى بمعرفة حضرة القاضى وقد انتهت هذه الشكوى بحفظها اداريا وترى المحكمة بعد الاطلاع على هذه الأوراق أنه ليس ثمة أى خصومة بين المتهم وبين حضرة القاضى بل على العكس كان تصرف حضرة القاضى فى الشكوى الادارية لصالح ابنة المتهم ولهذا يكون المتهم قد تجنى على حضرة القاضى واهانه وأخل بمقامه ولذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف . ولما كان الطاعن نفسه قد سلم بالجلسة أمام هذه المحكمة بأن قضية الجناية لم يثبت فى تحقيقها أية اشارة لواقعة رفضه طلب الشهادة لمصلحة القاضى مما يفيد أن هذا هو عين ما قصدته المحكمة بما قالت عن القضية . ولما كان ما ذكره الحكم عن الشكوى صريحا فى أن القاضى هو الذى كان حقق الشكوى وانتهى التحقيق بحفظها فى مصلحة ابنة الطاعن وليس فيه ما يدل على أن المحكمة أرادت أن تقول أن القاضى حين كان وكيل نيابة هو الذى حفظ الشكوى كما يزعم الطاعن . لما كان ذلك كذلك فلا محل لما يشكو منه فى هذا الوجه .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن الطاعن لم يقصد بالعبرة التى تفوه بها اهانة المحكمة بل كان قصده أن يتجنى القاضى عن الحكم فى الدعوى . « وحيث ان ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه مردود بأن تعيين قصده بالعبرة التى صدرت عنه والتى اعتبرتها المحكمة مكونة للجريمتين اللتين أدانته فيهما متعلق بموضوع الدعوى . وما دامت المحكمة قد أثبتت عليه بالأدلة التى أوردتها أنه انما قصد اهانة المحكمة والاخلال بمقام القاضى فلا يقبل منه المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض .

الاهانة على محكمة قضائية أو ادارية أو مجلس أو على أحد أعضائها وكان ذلك أثناء انعقاد الجلسة تكون العقوبة . . . الخ . بعد أن كان قد نص في الفقرة الأولى على اهانة سائر الموظفين أثناء تأدية وظيفتهم أو بسبب تأديتها - إنما أراد بذلك النص العقاب على اهانة هيئة المحكمة أو أحد قضاتها أثناء انعقاد الجلسة ولو كانت ألفاظ الاهانة غير متعلقة بالدعوى المنظورة ولو كانت متعلقة بشؤون القاضى الخاصة ذلك لأنه أثناء انعقاد الجلسة تعتبر الاهانة واقعة دائماً أثناء تأدية الوظيفة ومن شأنها بطبيعة الحال المساس بالوظيفة وبكرامة الوظيفة - ومتى كان ذلك كذلك فلا محل لما يثيره الطاعن بوجه الطعن .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن مرسى أبو العلا ضد النيابة رقم ١١٤٤ سنة ١٣ ق)

١٥

١٠ مايو سنة ١٩٤٣

عود . متهم سبق الحكم عليه في جريمة دخول منزل محاكمته قبل مضي خمس سنوات من تاريخ انقضاء تلك العقوبة عن جريمة سرقة . عائد طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٩ ع . سبق الحكم عليه بعقوبات قيدة للحرية منها اثنتان بالحبس لمدة سنة . في سرقات وشروع فيها وخيانة أمانة . عائد في حكم المادة ٥١ ع . الأمر الصادر من قاضى الإحالة باعتبار ما وقع منه جنحة . خطأ . وجوب إحالته إلى المحكمة المختصة بنظر الدعوى باعتبارها جنائية . (المواد ٤٨ و ٥٠ و ٥١ ع = ٤٩ و ٥١ و ٥٢)

المبدأ القانونى

إذا كان الظاهر من صحيفة سوابق المتهم أنه سبق الحكم عليه بالحبس لمدة سنة بتاريخ ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٨ من أجل جريمة دخول

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في أن ما وقع من الطاعن لا يمكن عده «إلا تشويشا» بالجلسة معاقبا عليه بالحبس مدة ٢٤ ساعة طبقاً للمادة ٨٩ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية . « وحيث ان المحكمة إذ أدانت الطاعن في الجريمتين اللتين عاقبته من أجلهما قالت « أنه حين فرغت المحكمة من النطق بالحكم في الدعوى ببراءة المتهمين أسما ومريم عثمان عيسى من دعوى سب مرسى أبو العلا (الطاعن) ومن الحكم على شعبان الزلبانى في دعوى شهادة الزور صاحب مرسى أبو العلا المذكور في قاعة الجلسة بقوله (داتحامل) مشيراً إلى المحكمة .

« وحيث ان هذه الواقعة ثابتة بمحضر الجلسة وقد نطق بها مرسى أبو العلا عقب الحكم في دعواه موجها الخطاب إلى المحكمة في هيئتها وإلى شخص القاضى الذى أصدر الحكم .

« وحيث ان التهم بهذا الوصف قد ارتكبت الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٣٣ فقرة ثانية والجريمة المنصوص عليها في المادتين ١٧١ و ١٨٦ عقوبات . ولما كانت هذه الواقعة تتوفر فيها جميع العناصر المكونة للجريمتين اللتين أدين الطاعن فيهما فلا محل لما ينعاه على المحكمة . وإذا كان ما وقع منه يمكن اعتباره تشويشا في حكم المادة ٨٩ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية فان ذلك لا يمنع من العقاب عليه متى كان قد كون في ذات الوقت جريمة لها عقوبتها كما هو الحال في الدعوى .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع أنه مع التسليم بأن العبارة المنسوبة إلى الطاعن تتضمن اهانة فانها لم تكن مسندة إلى هيئة المحكمة بل وجهت على شخص القاضى فجريمة اهانة المحكمة منعدمة . « وحيث ان قانون العقوبات - إذ نص في الفقرة الثانية من المادة ١٣٣ على أنه « إذا وقعت

الإحالة أن يأمر باعتبار الواقعة جنحة ويعيدها إلى النيابة .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على صحيفة سوابق المتهم المرافقة لأوراق القضية أن المتهم سبق الحكم عليه بالحبس لمدة سنة بتاريخ ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٨ من أجل جريمة دخول في منزل بقصد ارتكاب جريمة . ولما كانت جريمة السرقة المطلوب محاكمته من أجلها قد وقعت في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٢ أي قبل مضي خمس سنين من تاريخ انقضاء تلك العقوبة فإنه يكون عائداً طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٩ من قانون العقوبات . ولما كان الثابت بالصحيفة المذكورة أن المتهم سبق الحكم عليه أيضاً بتسع عقوبات مقيدة للحرية في سرقات وشروع فيها وخيانة أمانة اثنتان منها بالحبس لمدة سنة مما يكون معه عائداً في حكم المادة ٥١ ع فإنه إذا كان العائد طبقاً لهذه المادة يجوز الحكم عليه بمقتضاها وبمقتضى المادة ٥٢ من قانون العقوبات بعقوبة الجنائية يكون من الواجب على قاضي الإحالة أن يأمر بإحالة هذا المتهم إلى المحكمة المختصة بنظر الدعوى باعتبارها جنائية فإذا هو لم يفعل فإن الأمر الصادر منه باعتبار الواقعة جنحة يكون خاطئاً متعيناً نقضه .

(طعن لوقا فانوس موسى ضد النيابة رقم ١١٧٤ سنة ١٣ ق)

١٦

١٧ مايو سنة ١٩٤٣

إثبات . الإثبات بالكتابة في المواد المدنية . ليس من النظام العام . عدم تمسك المتهم قبل سماع الشهود لعدم جواز الإثبات بالبينة . قبول منه للإثبات بهذا الطريق . المبدأ القانوني .

إن وجوب الإثبات بالكتابة في المواد المدنية ليس من النظام العام فيجوز التنازل عنه وقبول

في منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه ، وكانت جريمة السرقة المطلوب محاكمته من أجلها قد وقعت في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٢ أي قبل مضي خمس سنين من تاريخ انقضاء تلك العقوبة فإنه يكون عائداً طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٩ ع . وإذا كان الثابت بالصحيفة المذكورة أن المتهم سبق الحكم عليه أيضاً بتسع عقوبات مقيدة للحرية في سرقات وشروع فيها وخيانة أمانة اثنتان منها بالحبس لمدة سنة مما يكون معه عائداً في حكم المادة ٥١ ع فإنه إذا كان العائد طبقاً لهذه المادة يجوز الحكم عليه بمقتضاها وبمقتضى المادة ٥٢ من قانون العقوبات بعقوبة الجنائية يكون من الواجب على قاضي الإحالة أن يأمر بإحالة هذا المتهم إلى المحكمة المختصة بنظر الدعوى باعتبارها جنائية فإذا هو لم يفعل فإن الأمر الصادر منه باعتبار الواقعة جنحة يكون خاطئاً متعيناً نقضه .

المحكمة

« حيث أن مبنى وجه الطعن أن قاضي الإحالة إذ قال أن المتهم غير عائد لأن آخر سابقه له هي في أول أكتوبر سنة ١٩٣٥ قد أخطأ ذلك أن الثابت بصحيفة السوابق المودعة في ملف الدعوى أن المتهم سبق الحكم عليه بالحبس مع الشغل مدة سنة بتاريخ ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٨ ولم تمض خمس سنوات من تاريخ انقضاء هذه العقوبة حتى تاريخ الجريمة التي يحاكم من أجلها والتي وقعت في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٢ فلذلك ولأن المتهم له سوابق تجعله عائداً في حكم المادتين ٥١ و٥٢ من قانون العقوبات فإنه ما كان يصح لقاضي

الاثبات بالبيننة والقرائن . ولذلك فإن المتهم إذا لم يتمسك لدى محكمة الموضوع قبل سماع الشهود بعدم جواز الاثبات بالبيننة فإن ذلك يعتبر قبولا منه للاثبات بهذا الطريق إذ الأصل أن المدعى عليه بحق ما كما يملك الاعتراف به لصاحبه فيعفيه من إقامة الحجة عليه به يملك التنازل صراحة أو دلالة عن حقه في مطالبة المدعى بالاثبات بطريقة الخاص قانعا منه بغيره . فإذا كان الثابت بالحكم وبمحضر جلسة المحاكمة الابتدائية أن المتهم لم يدفع بعدم جواز الاثبات بالبيننة إلا في المذكرة التي قدمها بعد سماع شهادة الشهود وبعد أن حجزت القضية للحكم فإن سكوته عن ابداء هذا إلى ذلك الوقت يعد قبولا من جانبه للاثبات بالبيننة ولا يجوز له بعد ذلك أن يتمسك به .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الطاعن دفع في المذكرة المقدمة منه إلى محكمة أول درجة بعدم جواز إثبات تسامه العقود المنسوب إليه اختلاسها بالبيننة لأن قيمتها تزيد على الألف قرش ، فرفضت المحكمة هذا الدفع وقضت بادانته على أساس أن العلاقة بين الطرفين هي علاقة وكالة تمنع من الحصول على دليل كتابي لإثبات التسليم ، فاستأنف هذا الحكم ، وأصر على الدفع بعدم جواز الإثبات بالبيننة . ولكن المحكمة الاستئنافية قضت بتأييد الحكم الابتدائي وأقامت قبضاءها على أساس أنه لم يتقدم بدفعه إلا بعد سماع شهادة الشهود وأنه لذلك يكون حقه في التمسك به قد سقط وهذا منها تضيق لا مبرر له ، ولم تكف المحكمة

الاستئنافية بذلك بل أضافت إليه قولها أن الطاعن تربطه بالمجنى عليه رابطة الوكالة واعتمدت في إثبات هذه الرابطة على ورقة تفيد تعهد الطاعن للمجنى عليه بتسجيل عقد بيع مع أن هذا العقد لا يفيد الوكالة لأنه غير العقود موضوع الدعوى ، ثم أنها قالت فوق ذلك أن بعض العقود قيمتها أقل من عشرة جنهيات كما يجوز معه الاثبات بالبيننة . وهذا كله يعد تناقضا في أسباب الحكم ، لأن المحكمة تارة تجيز الاثبات بالبيننة فيما زاد على عشرة جنهيات باعتبار أن الطاعن قبله ضمنا لعدم ابداء الدفع قبل سماع شهادة الشهود ، وتارة تجيزه على أساس علاقة الوكالة بين الطاعن والمجنى عليه وتارة أخرى لأن بعض العقود قيمتها أقل من عشرة جنهيات .

« وحيث ان محكمة أول درجة رفضت الدفع بعدم جواز اثبات تسليم العقود بالبيننة على أساس أن الطاعن كان كاتباً عند المجنى عليه ووكيلا عنه وأن الرابطة التي كانت بينهما تحول دون الحصول على كتابة إذ لا يعقل أن يطالب المجنى عليه بالتمسك بتقديم دليل كتابي عن كل عقد يسلمه إليه . وقد أيد الحكم الاستئنافي حكم محكمة أول درجة أخذا بأسبابه وأضاف إليها أن الطاعن لم يدفع بعدم جواز الإثبات بالبيننة إلا بعد سماع الشهود وبعد أن حجزت القضية للحكم رغم تأجيلها قبل ذلك عدة مرات . وأن سكوته عن ابداء هذا الدفع إلى ما بعد سماع الشهود يعد قبولا من جانبه للاثبات بالبيننة ، فضلا عن ذلك فإن بعض العقود والأوراق المدعى باختلاسها لا تزيد قيمتها على عشرين جنهيا (يقصد عشرة جنهيات) ، وأن علاقة الطاعن بالمجنى عليه ثابتة من الورقة المقدمة أخيرا والتي تفيد استلام الطاعن عقد بيع فدائين لتسجيله باعتباره وكيلا ونائبا عنه . » وحيث ان وجوب الاثبات بالكتابة في المواد

المبادئ القانونية

١ — إذا كان البوليس قد دخل منزل المتهم بوجه قانوني ليجري التفتيش فيه بحثاً عن مسروقات فعثر أثناء التفتيش على مواد مخدرة فإنه يكون من حقه بل من واجبه قانوناً أن يضبط هذه المواد ويقدمها لجهة الاختصاص . ولا يصح أن يقال أن ضبط هذه المواد في تلك الحالة يكون قد وقع باطلاً إذ أن قيام مأمور الضبطية القضائية بعمل آخر فوق عمله الأصلي ليس من شأنه أن يجرده من وظيفته .

٢ — إذا كان أحد الجنود مرافقاً لمأمور الضبطية القضائية لمعاونته في عمله فكأنه هذا أثناء قيامه هو بالتفتيش أن يبحث تحت إشرافه في أحد الأماكن المزاد تفتيشها فإن عمله لا يكون باطلاً لأنه في هذه الحالة إنما يعمل لحساب مأمور الضبطية القضائية .

المحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن : أولاً أن التفتيش وقع باطلاً في منزل الطاعنة لأن الضباط المرخص لهم بمقتضى الأوامر العسكرية في التفتيش ليست لهم صفة مأموري الضبطية القضائية إلا في الجرائم الخاصة بتلك الأوامر ، وواقعة الحال في الدعوى أن الضابط الذي أجرى التفتيش كان يبحث عن أشياء مسروقة من الجيش البريطاني ، فعثوره أثناء ذلك على الخدر يكون خارجاً عن مأموريته فلا يمكن اعتبار الحالة من حالات التلبس ، وفضلاً عن ذلك فإن التفتيش الذي أسفر عن العثور على الخدر قام به أحد الجنود المرافقين

المدنية ليس من النظام العام ، فيجوز التنازل عنه وقبول الاثبات بالبيننة والقرائن . ولذلك فإن المتهم إذا لم يتمسك لدى محكمة الموضوع قبل سماع الشهود بعدم جواز الاثبات بالبيننة فإن ذلك يعتبر قبولاً منه للاثبات بهذا الطريق ، إذ الأصل أن المدعى عليه بحق ما كما يملك الاعتراف به لصاحبه فيعفيه من إقامة الحجة عليه به يملك التنازل صراحة أو دلالة عن حقه في مطالبة المدعى بالاثبات بطريقة الخاص قانعا منه بغيره . وما دام الثابت بالحكم المطعون فيه وبمحضر جلسة المحاكمة الابتدائية أن الطاعن لم يدفع بعدم جواز الاثبات بالبيننة إلا في المذكرة التي قدمها بعد أن حجزت القضية للحكم وبعد سماع شهادة الشهود فإن ما قاله الحكم من أن سكوته عن ابداء هذا الدفع يعد قبولاً من جانبه للاثبات بالبيننة يكون صحيحاً . ولما كان هذا السبب وحده كافياً للقضاء برفض الدفع فلا محل إذن للبحث في الأسباب الأخرى التي أضافتها المحكمة إليه ، فإنها لو كانت غير سديدة لما كان لذلك أي تأثير في سلامة الحكم .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن فهمي احمد سعد الله ضد النيابة رقم ١٢٤٥ سنة ١٣ ق) .

١٧

١٧ مايو سنة ١٩٤٣

تفتيش

١ — تفتيش البوليس منزل المتهم بالبحث عن مسروقات عثوره على مادة مخدرة . ضبطها . صحيح . قيام الضبطية القضائية غير عمله الأصلي . لا يجرده من وظيفته الأصلية .

٢ — جندي . مرافقته لمأمور الضبطية القضائية في عمله . تكليف المأمور إياه بإجراء تفتيش تحت إشرافه . ما يجريه من التفتيش غير باطل .

اذن عن نطاق حقهم في التفتيش البحث عن المواد المخدرة .

« وحيث ان هذا القول حتى على فرض صحته فالثابت من محضر ضبط الواقعة أن التفتيش الذي أجراه رجال البوليس قد قصد به فعلا البحث عن متعلقات الجيش ولكن إذا كان التفتيش قد أنتج العثور على مخدر فلا أقل من أن تعتبر الحالة حالة تلبس بل ولقد سبق ضبط المخدر العثور على مسروقات وهذا يدعو في ذاته إلى استمرار التفتيش - ومن ثم يتعين رفض الدفع » .

« وحيث انه لا محل لما تتمسك به الطاعنة في طعنها فالحكم المطعون فيه أولا قد أثبت أن البوليس دخل منزل الطاعنة بصفة قانونية ليجري التفتيش فيه بحثا عن مسروقات ، فمضى كان قد عثر أثناء هذا التفتيش على مواد مخدرة فان من حقه بل من واجبه قانونا أن يضبط هذه المواد ويقدمها لجهة الاختصاص ما دامت متعلقة بجريمة معاقب عليها قانونا ، ولا يصح في هذه الحالة القول بأن ضبط هذه المواد وقع باطلا ، فان قيام مأمور الضبطية القضائية بعمل آخر فوق عمله الأصلي ليس من شأنه أن يجرده من وظيفته الأصلية أما القول بأن العثور على المخدر لم يكن إلا أثناء تفتيش أجرى خصيصا للبحث عنه بعد أن تم التفتيش عن المسروقات فردود بما أثبتته الحكم على الوجه المتقدم من أن ضبط المخدر إنما كان أثناء استمرار البحث عن المسروقات ، وأما الجندي فانه وأن لم يكن من مأموري الضبطية القضائية إلا أنه كان مرافقا لضابط مأمور الضبطية القضائية لمعاوضته في عمله ، فإذا كلفه هذا أثناء قيامه هو بالتفتيش بالبحث والتنقيب تحت إشرافه في أحد الأماكن المراد تفتيشها فلا يصح القول بأن ما يجريه يكون باطلا ، لأنه في هذه

للضابط لا الضابط نفسه ، والجنود غير مصرح لهم بالتفتيش ، وكان ذلك بعد تمام البحث عن المسروقات وتسليم ما وجد منها للندوب الحربى البريطانى أى بعد انتهاء التفتيش المستند إلى الأوامر العسكرية مما يكون معه التفتيش الذى أسفر عن وجود المخدر باطلا من عدة وجوه . وثانيا أن الطاعنة لا يصح اعتبارها محرزة للمخدر الذى وجد في المنزل لأن المنزل في حيازة زوجها وابنه .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أدان الطاعنة في جريمة احراز المخدر وقال في ذلك أن الوقائع تتلخص في أن ضابط البوليس محمد هلال افندى ذهب على رأس قوة من رجاله للتفتيش عن أشياء مسروقة من متعلقات الجيش البريطانى ولما فتش منزل المتهمه عثر على ملابس مسروقة للجيش ثم كلف العسكرى حسن عثمان فضل الله بتفتيش غرفة بها تبين فقطنها في حضور المتهمه وإذا به يعثر على كمية الأفيون المضبوطة فأخذت المتهمه ترجو غض النظر عن التحقيق معها في احراز المخدر والاكتفاء باتهامها في إخفاء الملابس المسروقة .

« وحيث ان هذه الوقائع قد ثبتت صحتهما من شهادة الضابط محمد هلال افندى واليوز باشى محمد ابراهيم سلامة افندى والأمباشى حسن عثمان فضل الله الذين شهدوا بما يطابق هذه الوقائع ولم تستطيع المتهمه أن تطعن على شهاداتهم بأى مطعن جدى رغم انكارها للتمهه كما ثبت من التحليل أن المادة المضبوطة هي أفيون وأنها كمية كبيرة (١٤٥٠٢ جرام) تدل على نية الاتجار .

« وحيث ان الدفع ببطلان التفتيش الذى أبداه الحاضر عن التهمه يتجه إلى القول بأن التفتيش الذى قام به رجال البوليس في حدود سلطتهم كان للبحث عن متعلقات الجيش فيخرج

على وجه جعل الدفاع عن الطاعن يطمئن إلى أنها كوت عقيدتها في مصلحته ممن سمعهم من الشهود ، ولذلك فإنه لم يعمل على تفنيد أقوال الشهود الذين شهدوا ضده في التحقيقات والذين أخذت المحكمة في حكمها بأقوالهم دون أن تأمر باستحضرهم لسماع شهادتهم أو تنبيه الدفاع إليها . وكان من نتيجة ذلك ان اطرحت المحكمة جانباً البلاغ الذي قدمه نائب العمدة عن الحادث مع أنه مؤيد بالآثار المادية وشهادة شهود الإثبات الذين سمعهم ، وأن اعتمدت في ترجيح قول المتهم الرابع (المدعى بالحقوق المدنية) على ما شهد به سالم سالم وأبو اليزيد أبو المتارد وعبد الرحمن حشيش في التحقيقات وفي ذلك اخلال بحق الطاعن في الدفاع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى قائلاً أنه ظهر من التحقيق ومما سمعته المحكمة بالجلسة أنه في ليلة ٢٠ أغسطس سنة ١٩٤١ الموافق ٢٦ رجب سنة ١٣٦٠ بناحية بروى مركز تلا من أعمال مديرية المنوفية فاضت أمياه مسقى بشتدى على مباني قرية بروى وداهمت دار على احمد منصور فخف الحفراء والأهالي لمقاومة الفيضان وقد أمكن سد القطع الذي فاضت منه مياه المسقى بيد أنه لوحظ أن المياه المتخلفة عن الفيضان كانت تعلو أحد جدران الدار وتهدد بصدعه فأشار المتهم الرابع (المدعى بالحقوق المدنية) بتصريف هذه المياه في مسقى الليانة التي تمر على منزل المتهمين الأولين وخشى ثانيهما على منزله فمانع يؤيده أخوه المتهم الأول (الطاعن) وكان قد حضر مع الثالث وكان من أثر ذلك أن تماسك الثاني مع الخامس ثم نشبت معركة انتهت باصابة كل من المتهمين الثاني والرابع وابنه عبد اللطيف ابراهيم أبو العينين متارد بالجروح الرضية . » تعرض إلى البلاغ المقدم (٦)

الحالة انما يعمل لحساب مأمور الضبطية القضائية . وثانياً بين بالأدلة التي أوردها أن الطاعنة ضالعة بنفسها في واقعة احراز الخدر ، ولما كانت هذه الأدلة من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي رتب عليها فان مجادلة الطاعنة على الصورة الواردة في طعنها لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في موضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن للمحكمة بالنقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن مسيو فـه حسن حسين ضد النيابة رقم ١٢٥٠ سنة ١٣ ق)

١٨

١٧ مايو سنة ١٩٤٣

تضامن . اتحاد النية لدى عدة أشخاص على التعدي على إنسان . مسئوليتهم متضامين عن التعويض . ما وقع من كل منهم بالذات . لا تأثير له في التضامن .

المبدأ القانوني

إن اتحاد النية لدى عدة أشخاص على التعدي على إنسان يجعلهم مسئولين مدنياً بالتضامن عن نتيجة تعديهم عليه بغض النظر عما وقع من كل منهم بالذات . فإذا كانت الواقعة التي استخلصتها المحكمة من أدلة الدعوى هي أن المتهم وزميله أعتديا بالضرب على الجنى عليه في زمان واحد ومكان واحد فهذا يبرر أن تقضى عليهما متضامين بالتعويض على أساس توافق ارادتهما على الاعتداء .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن المحكمة قد سارت في سماع الدعوى

من نائب العمدة إلى مأمور المركز عن الحادث فقال أنه . جاء قاصرا على إصابة كل من المتهمين الثاني والرابع (المدعى بالحقوق المدنية) بجراح زعم أنها بسيطة وأن كلا منهما نسب ما به إلى الآخر بيد أن هذا البلاغ تلاه آخر من على احمد منصور متارد يذكر فيه أن جراح صهره المتهم الرابع من اعتداء المتهمين الأول (الطاعن) والثالث ويشكوا من أن نائب العمدة قد تعمد اخفاء اسميهما لأنهما خفيان نظاميان » . ثم أفاض الحكم في بيان الأدلة التي من أجلها لم تأخذ المحكمة بذلك البلاغ فقال . أن المتهم الرابع (المدعى بالحقوق المدنية) أصر في محضر البوليس وتحقيق النيابة والمحكمة على أن جرح رأسه إنما كان نتيجة ضربه من المتهم الأول بكعب بندقية . وأن رض اللوح الأيمن نتيجة ضربه من المتهم الثالث بكعب بندقية كذلك كما قرر ابنه عبد اللطيف ابراهيم أبو العينين متارد في كافة أدوار القضية أن الرض الذي شوهد به نتيجة ضربة مماثلة من المتهم الثالث وكذلك اتهم المتهم الثاني المتهمين الرابع والخامس باحداث ما كان به من إصابات . وأن نائب العمدة كرر في التحقيق ما ورد ببلاغه بيد أن المتهم الثاني أنكر في محضر البوليس ما نسب إليه ثم اعترف أمام النيابة بضرب المتهم الرابع ثم عدل عن اعترافه أمام قاضي الاحالة والحكمة وقرر بجلسة المحاكمة أنه إنما اعترف على نفسه زورا أثر القبض على أخيه المتهم الأول وهو خفير نظامي وكانت النيابة وقتئذ قد حبسته احتياطيا على ذمة القضية وبناء على اتفاق مبدئي بين العائلتين على صلح أساسه أن يسند هو إصاباته للمتهم الرابع بينما ينسبها هذا الأخير إليه مما ظن أنه قد يكون سببا في تخفيف عقوبة كل منهما . وأنه تبين من أقوال نائب العمدة في التحقيق أن حديثا عن الصلح كان

يدور وقت تحرير بلاغه ومن شهادة السيد سالم دسوقي أمام النيابة أنه رأى ميلا من عائلة متارد إلى عدم التبليغ اطلاقا لكنه نصح لنائب العمدة بالتبليغ نظرا لجسامة الاصابات . وأن المتهم الرابع أصر على القول بأنه أمام نائب العمدة اتهم بضربه المتهمين الأول والثالث دون الثاني وقد شهد في التحقيق بما يؤيد ذلك . شيخ البلد أبو اليزيد أبو النجا متارد وعبد الرحمن حشيش . وأنه لما يجدر ملاحظته أن نائب العمدة عندما وجه بأقوال شيخ البلد قال أنه لا يستطيع تكذيبه كما أن عبد الرحمن حشيش كان من بين أولئك الذين ذكر أنهم كانوا يدوارهم وقت ابلاغه بالحادث . وأن المشاجرة نشبت أثر اجتماع الناس في المنطقة التي تقع بهامسا كن عائلة متارد لدفع غائلة الفيضان عن منزل أحد أفرادها مما يستبعد معه أن يجي المتهم الثاني حاملا عصا أو ما يماثلها من آلات الاعتداء التي دلت التقارير الطبية أن اصابتي المتهم الرابع كانت نتيجة استعمالها بخلاف المتهمين الأول والثاني فقد حضرا إلى مكان الحادث ببندقيتيهما . وبعد ذلك خلص إلى القول « بأن هذه الاعتبارات كفيلة باقناع المحكمة بأن المتهم الثاني لم يعتد على المتهم الرابع وبأن اعترافه بهذا الاعتداء كان مكذوبا وكفيلة أيضا باقناعها بأن المتهم الرابع كان منذ إصابته مقيما على اتهام المتهمين الأول والثالث فلم يعد ثمة ما يشكك في صحة اتهامه لهما وهكذا ثبت على المتهم الأول (الطاعن) من أقوال الرابع ومن التقارير الطبية أنه أحدث به العاهة المستديمة كما ثبت من أقواله معززة بالكشف الطبي أن المتهم الثالث أحدث به رض اللوح الأيمن » .

« وحيث أن لمحكمة الموضوع أن تعتمد في قضائها على أي دليل تستخلصه من التحقيقات التي تجريها بنفسها أو التي تكون مطروحة عليها

مما يجريه رجال الضبطية القضائية أو أعضاء النيابة العمومية . ولما كان الثابت بمحضر الجلسة أن النيابة تحدثت في مرافعتها عن البلاغ المقدم من نائب العمدة وذكرت أن اسم الطاعن أسقط منه عمدا لوجود علاقة بين عائلته ونائب العمدة ، وأن المحامي عن المدعى بالحقوق المدنية تحدث أيضا عن هذا البلاغ وقال ان نائب العمدة أراد به نقل الاتهام إلى محمد احمد راجع المتهم الثاني وأشار إلى الصلح الذي حاول به نائب العمدة التوفيق بين الطرفين وذكر أن شيخ البلدة أبا اليزيد (وهو أحد الشهود الذين سئلوا في التحقيق) كان موجودا وقتئذ ، ورد الدفاع عن الطاعن على ذلك بقوله . « يجب أن تذكر العلة في أن نائب العمدة محمول على اتهام أحد معين بالذات وأن يخفى آخرين وليس في القضية ما يدل على صدق هذا القول ... الخ » ، وليس في المحضر ما يفيد أن الدفاع عن الطاعن تقدم إلى المحكمة بأي طلب من طلبات التحقيق ولا أن أحدا منعه من الاسترسال في دفاعه — فلا محل إذن لما ينعاه الطاعن على المحكمة من أنها أخلت بحقه في الدفاع .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن الحادثة وقعت حوالى منتصف ليلة ٢٦ رجب سنة ١٣٦٠ بينا كان الظلام حالكا وكان عدد المتشاجرين يربو على الخمسين شخصا ، وقد تمسك الطاعن في دفاعه بأنه لم يكن في استطاعة المجنى عليه في تلك الظروف أن يميز الضارب له ، ولكن المحكمة لم تشر في حكمها إلى هذا الدفاع ولم تبين كيف استطاع المجنى عليه التعرف على ضاربه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن ضرب المجنى عليه بكعب بندقيته على رأسه فأصابه بجرح رضى في مقدم فروة الرأس تحته كسر شرخى بعظامها ، واستدل على ثبوت ذلك بأقوال المجنى عليه والتقارير الطبي والأدلة

الأخرى التي أوردها . ولما كان ما أورده من ذلك من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي رثبت عليه فلا تقبل من الطاعن المجادلة التي يشيرها في وجه الطعن لأنها لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت وفهمها مما هو من شأن قاضى الموضوع ولا شأن لحكمة النقض به .

« وحيث ان مبنى الوجهين الثالث والرابع أن المحكمة أقامت قضاءها بالتضامن في التعويض الذى حكمت به على أمر لم تقل به النيابة وهو التوافق على الاعتداء وأنها لم تبين عناصر هذا التعويض .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أن الطاعن ومحمد معوض الجوهري المتهم الثالث اعتديا على المدعى بالحقوق المدنية على الوجه المبين به وفي الظروف التي ذكرها بأن ضربه أولهما على رأسه فأحدث به إصابة نشأت عاهة مستديمة وضربه الآخر على لوحه الأيمن فأحدث به رضا استلزم علاجه مدة أقل من عشرين يوماً — بعد أن أثبت الحكم ذلك قال « أنه وقد ثبت على المتهمين الأول والثالث الاعتداء على المتهم الرابع (المدعى بالحقوق المدنية) فان اتحاد نيتهما على ايذائه يجعلهما مسئولين مدنيا بالتضامن عن تعويض الضرر الذى لحق به من كلتا اصابتيه وأن التعويض الذى يطالبهما به مناسب لهذا الضرر » . وهذا النظر صحيح — فان اتحاد النية لدى عدة أشخاص على التعدى على إنسان يجعلهم مسئولين مدنيا بالتضامن عن نتيجة تعديهم عليه ، بعض النظر عما وقع من كل منهم بالذات . ولما كانت الواقعة التي استخلصتها المحكمة من أدلة الدعوى هي أن الطاعن وزميله اعتديا بالضرب على المجنى عليه في زمان واحد ومكان واحد الأمر الذى يبرر ما قائلته المحكمة من توافق ارادتهما

المحكمة

«حيث ان حاصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن اجراءات المحاكمة وقعت على صورة مخالفة للقانون . فأولا أغفلت المحكمة سواء في الحكم أو في محضر الجلسة اثبات محل ميلاد الطاعن . وثانيا لم يثبت في محضر الجلسة شيء عن ابعاد شهود الاثبات عن مكان المحاكمة بعد النداء عليهم مما يصح أن يستنتج منه أنهم لم يغادروا حتى سمعت شهاداتهم . وثالثا محضر الجلسة يناقض بعضه بعضا إذ قد أثبت في صدره حضور شهود الاثبات مما يفيد حضورهم جميعا ، ثم أثبت فيه بعد ذلك أنه تليت أقوال الشاهد الرابع الغائب بموافقة الدفاع مما يفيد أن الشاهد كان غائبا ، وقد أخطأت المحكمة في تلاوة أقوال هذا الشاهد بغير موافقة الطاعن نفسه إذ لا عبرة في هذا المقام بموافقة المدافع عنه وحده . ورابعا سمعت شهادة المجنى عليها مع اليمين حالة كونها خصما في الدعوى لأنها ادعت بحق مدني تطالب بتعويضات لها .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن بهذا الوجه مردود : أولا بأن الغرض من ذكر البيانات الخاصة بالمتهم هو التحقق من أنه هو المطلوب محاكمته ، فإذا تحقق هذا الغرض ببعض البيانات كذكر اسم الطاعن ولقبه وعمره وصناعته ومحل إقامته كما هو الحال في الدعوى فلا يكون إغفال البعض الآخر كمحل ميلاده سببا لبطلان . وثانيا بأن الأصل بمقتضى القانون صحة جميع الاجراءات المتعلقة بالشكل مما يوجب القول بأن الشهود أبعادوا عن قاعة الجلسة بعد النداء عليهم ، والطاعن في حقيقة قوله لا يدعى وقوع مخالفة لذلك . وثالثا بأنه لا تناقض في محضر الجلسة بخصوص حضور شهود الاثبات ولا إخلال بحق الدفاع ، إذ يظهر من مجموع ما ذكر عن الشهود

على الاعتداء ، فلا محل لما يقوله الطاعن في هذا الصدد . أما ما يقوله عن عدم بيان عناصر التعويض فردود بأن المحكمة قد بينت أن التعويض الذي حكمت به بالتضامن هو عن الضرر الذي لحق المجنى عليه بسبب اصابته من الطاعن ومن زميله .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن منصور احمد راجع ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٢٥٥ سنة ١٣ ق) .

١٩

١٧ مايو سنة ١٩٤٣

١ — حكم . البيانات الواجب ذكرها فيه عن المتهم . الغرض منها . التحقق من شخصية المتهم . تحقق هذا الغرض . إغفال بعض البيانات . محل ميلاد المتهم . لا يبطل الحكم . (المادة ١٤٩ تحقيق)

ب — عاهة . ضرب أحدث عاهة . تعدد المتهم الضرب مساءلته عن العاهة ولو لم قد قصد إليها (المادة ٢٠٤ ع = ٢٤٠)

المبادئ القانونية

١ — ان الغرض من ذكر البيانات الخاصة بالمتهم في الحكم هو التحقق من أنه هو الشخص المطلوب محاكمته فإذا ما تحقق هذا الغرض ببعض البيانات كذكر اسمه ولقبه وعمله وصناعته ومحل إقامته فلا يكون إغفال البيانات الأخرى كمحل ميلاده سببا لبطلان الحكم .

٢ — ان تعدد الضرب يكفي لمساءلته والعاهة التي تحدث عنه ولو لم يكن قد قصد إليها وذلك على أساس أنها نتيجة محتملة لفعل الضرب كان عليه أن يتوقعها .

أنهم حضروا عدا الرابع منهم ، وأن تلاوة أقوال هذا الشاهد الغائب إنما حصلت بناء على موافقة الدفاع وبدون ابداء أى اعتراض من الطاعن نفسه . ورابعاً بأن تحليف المدعى بالحقوق المدنية اليمين وهو يؤدي شهادته في الدعوى العمومية لا يترتب عليه بطلان الإجراءات .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل في أن المحكمة جزأت الشهادات فأخذت من أقوال الشاهدين حسين صقر صقر ومحمد محمد سعد ما كان على الطاعن وأطرح من مصلحته دون أن تبين أسباباً توجب التجزئة .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن في هذا الوجه ، فإن على المحكمة أى تمحص أقوال كل شاهد لتأخذ منها بما تراه صادقا فيه وتطرح مالا ترى الأخذ به ، وهى اذ تفعل ذلك لا يصح مطالبتها بإبداء أسباب ، إذ المرجع فيه إلى اطمئنانها هى وحدها .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في أن المحكمة أغفلت الرد على دفاع الطاعن الذى تمسك به أمامها من أن الحادثة وقعت عصراً ولم يبلغ عنها إلا بعد مضي ست ساعات وقد دبر في هذه الفترة اتهام الطاعن وهو لم يحضر المشاجرة بدلا من الجانى الحقيقى وهو ابن أخى المجنى عليها الذى أراد ضرب من تشاجرت معها ولكنه أصابها هى . « وحيث ان الحكم — إذ أورد الأدلة التى

استخلصت منها المحكمة في منطق سليم أن الطاعن هو الذى قارف جريمة ضرب المجنى عليها — يكون قد رد على دفاع الطاعن ، فإن ذلك يتضمن بذاته القول بأن المحكمة لم ترفيه ما يغير وجهة النظر التى انتهت إليها .

« وحيث ان الطاعن يقول في الوجه الرابع ان المحكمة لم تبين توفر القصد الجنائى لديه . « وحيث ان هذا الوجه لا محل له . فإن المحكمة

قد أثبتت على الطاعن بالأدلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها أنه ضرب المجنى عليها عمداً ضرباً نشأت عنه عاهة مستديمة . ولما كان إيقاع فعل الضرب على نحو ما أثبتته المحكمة يتضمن بذاته أنه حصل عن عمد بقصد أيلام المصروب في جسمه ، ولما كان تعمد الضرب يكفي لمساءلة الضارب عن العاهة ولو لم يقصد إلحاقها على أساس أنها نتيجة محتملة لفعلته كان عليه أن يتوقعها — لما كان ذلك كذلك فلا محل للقول بأن الحكم خال من بيان القصد الجنائى .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

(طعن السيد عطوه على ضد النيابة رقم ١٢٥٦ سنة ١٣ ق)

٢٠

١٧ مايو سنة ١٩٤٣

عقوبة . تقديرها في الحدود المقررة بالقانون . موضوعى . لا وجوب لبيان الأسباب .

المبدأ القانونى

إن تقدير العقوبة التى يستحقها المتهم في الحدود المقررة بالقانون للجريمة التى ثبتت عليه من سلطة محكمة الموضوع وهى غير ملزمة بأن تبين الأسباب التى من أجلها خصته بالقدر الذى قدرته .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في ان المحكمة حين أوقعت على الطاعن عقوبة الأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة بعد ان استبعدت ظرف سبق الإصرار لم تورد في حكمها الأسباب التى حملتها على تشديد العقاب

عليه ولم ترد على دلالة الظروف العديدة التي كانت تدعو إلى الرأفة به .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن في هذا الوجه مردود بأن تقدير العقوبة التي يستحقها المتهم في الحدود المقررة بالقانون للجريمة التي وقعت منه هو من سلطة محكمة الموضوع دون أن تكون مانزة ببيان الأسباب التي جعلتها تخصه منها بالقدر الذي قدرته . ومتى كانت العقوبة التي حكمت بها المحكمة لا تخرج عن الحد المقرر بالمادة ٢٣٤/١ من قانون العقوبات لجناية القتل العمد غير المصحوب بظرف من الظروف المشددة فلا محل لما يثيره الطاعن في هذا الخصوص .

« وحيث ان جاصل الوجه الثاني ان المحكمة إذ قالت بقيام نية القتل لدى الطاعن لم تتعرض إلى تمحيص ما ينفي ذلك من وقائع الدعوى وما تمسك به الدفاع في طلبه الاحتياطي من اعتبار الحادثة ضرباً أفضى إلى الموت .

« وحيث ان المحكمة حين تحدثت عن نية القتل قالت « ان نية القتل واضحة بجلاء من ظروف الدعوى وملابساتها ومن استعمال المتهم (الطاعن) آلة حادة تحدث القتل إذا ما أصابت مقتلاً وقد بان مما تقدم أن المتهم هوى ببيلطة وهي آلة حادة ثقيلة على رأس المجنى عليه وهي مقتل من جسمه فأحدثت كسراً عميقاً ومن اتيسانه الضرب بتلك الآلة فأصاب اليد والعنق الذي شوهد به انسكابات دموية شديدة جداً كما جاء بتقرير الطبيب الشرعي ومن الباعث على ارتكاب الجريمة وهو الانتقام من المجنى عليه الذي أراد أن يجعل لنفسه شخصية أمام التهم دون أن يؤدي له واجب الاحترام إذا ما من عليه ولم يف بالاتاة التي فرضها عليه وأن المحكمة لا تجارى الدفاع فيما ذهب إليه من أن الحادث لو صح يعتبر ضرباً أفضى إلى الموت لثبوت نية القتل كما سبق البيان .»

ويبين من هذا أن المحكمة استخلصت توفر نية القتل لدى الطاعن من أدلة من شأنها أن تؤدي إليها وأنها لم تر الأخذ بدفاع الطاعن للأسباب التي أوردتها . ولما كان ذلك كذلك فإن ما يثيره الطاعن في هذا الوجه يكون لا معنى له إلا المجادلة في تقدير أدلة الثبوت بما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقة بالموضوع .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في ان المحكمة لم ترد على دفاع الطاعن بأنه لم يقارف الجريمة بل أن خدمه هم الذين قارفوها من تلقاء أنفسهم انتصاراً له بينما كان هو في طريقه إلى منزله بعد المشادة الكلامية التي جرت بينه وبين المجنى عليه واستشهد على ذلك بشهود نفى واقفه وبالكشف الطبي الدال على تعدد الضربات والآلات التي أحدثتها .

« وحيث ان هذا الوجه لا محل له . فان المحكمة حين أثبتت أن الطاعن هو الذي قارف الجناية قد اعتمدت على أدلة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها ، وذلك يتضمن بذاته الرد على دفاعه بأن المحكمة لم تر الأخذ به . على أن المحكمة قد تحدثت في الحكم صراحة عن هذا الدفاع وانتهت بناء على الأسباب التي أوردتها إلى القول بأنه غير صحيح .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن فتحى عبد الرؤوف محمد ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ١٢٥٨ سنة ١٣ ق)

إذا رأت أن تدينه أن تقيم الدليل على أنه حين لم يذكر اسم أخيه كان يعلم أنه من ضمن الورثة أو كان يعلم أنه لا يحصى الوارثين إذ السهو عن ذكر أحد الورثة ليس من شأنه أن يؤدي بذاته إلى القول بذلك .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل في أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام المحكمة بأن عدم ذكر أخيه حامى عبد الكريم ضمن الورثة الذين ذكروا في الاعلام الشرعى لم يكن إلا من قبيل السهو فقد توفى ولم يعمر أكثر من شهر واحد وكان ذلك في سنة ١٩٢٧ قبل إجراءات الاعلام بمدة طويلة ، وقد كان في ذكره مصلحة تعود على الطاعن في التوريث ضاعت عليه باغفال ذكره . ولكن المحكمة قضت بالإدانة ولم ترد على هذا الدفاع رداً صحيحاً إذ قالت بأن جهل الطاعن بحقيقة ما قرره لا يعفيه من العقاب وهذا منها خطأ لأن السهو عن اسم وارث شيء والجهل بحقيقة الورثة شيء آخر والطاعن لم يقل أنه يجهل بل يقول انه سها والقانون لا يعاقب على السهو .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخرين بأنهم «قرروا أمام محكمة شبين القناطر الشرعية في إجراءات تتعلق بتحقيق ورثة أنيسه السيد حجاج أقوالاً غير صحيحة مع علمهم بذلك » ومحكمة أول درجة أدانت الطاعن وحكمت للآخرين بالبراءة والمحكمة الاستئنافية أدانت المتهمين جميعاً وقالت في ذلك : « ان الوقائع تلخص في أن محمود عبد الكريم عمدة الزهويين قدم طلباً إلى المحكمة الشرعية بتحقيق وفاة أنيسه السيد حجاج وانحصار ارثها

٢١

٢٤ مايو سنة ١٩٤٣

نزوير . تقرير أقوال غير صحيحة في إجراءات تحقيق الورثة عن الوقائع المرغوب إثباتها . متى يكون معاقباً عليه . جريمة عمدية . تقرير المتهم أقوالاً يعتقد صحتها . عدم صحتها . لا عقاب دفع المتهم بأنه لم يذكر اسم أخيه ضمن الورثة من باب السهو . الرد على هذا الدفع بقوله أن جهله حقيقة ما قرره لا يجديه . خطأ . وجوب إقامة الدليل على أنه كان يعلم أن أخاه من ضمن الورثة . أو كان يعلم أنه لا يحصى الوارثين . (القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٣ والمادة ٢٢٦ ع)

المبدأ القانوني

انه لما كان القانون قد نص بالمادة ٢٢٦ ع على معاقبة من يقرر في إجراءات تحقيق الوفاة والورثة أقوالاً غير صحيحة عن الوقائع المرغوب اثباتها « وهو يجهل حقيقتها أو يعلم أنها غير صحيحة » متى ضبط الاعلام على أساسها فإنه قد دل بوضوح على أن هذه الجريمة عمدته في جميع الصور المذكورة فيها وإذن فهي لا تتحقق إلا إذا كان الجاني قد قرر أقواله وهو عالم بأن الواقعة موضوع أقواله غير صحيحة أو وهو عالم بأنه لا يدري حقيقة الأمر في تلك الواقعة هل هي كقوله عنها أو لا . أما إذا كان قرر أقواله وهو معتقد بأن الواقعة كما يقررها صحيحة فإنه لا يكون متعمداً ارتكاب الجريمة ولا تجوز إذن معاقبته عنها . فإذا كانت المحكمة حين أدانت المتهم قد اكتفت في ردها على ما دفع به من أنه إذ لم يذكر اسم أخيه ضمن الورثة إنما كان ساهياً بقولها أو جهله حقيقة ما قرره لا يجديه فإنها تكون قد أخطأت وكان عليها

الآخرين ومعاقبتهم بالمادة المذكورة وتأيد العقوبة الصادرة على المتهم الأول . »

« وحيث انه لما كان القانون إذ نص بالمادة ٢٢٦ من قانون العقوبات على معاقبة من يقرر أقوالا غير صحيحة في اجراءات تحقيق الوفاة والوراثه عن الوقائع المرغوب اثباتها » وهو يجهل حقيقتها أو يعلم أنها غير صحيحة « متى ضبط الإعلام على أساسها . قد دل بوضوح على أن الجريمة عمدية في جميع الأحوال المذكورة فيها فلا تتحقق إلا إذا كان الجاني قد قرر أقواله وهو عالم بأن الواقعة موضوع أقواله غير صحيحة أو وهو عالم بأنه لا يدري حقيقة الأمر في تلك الواقعة هل هي كقوله عنها أم لا . أما إذا كان قرر أقواله وهو معتقد بأن الواقعة كما يقولها صحيحة فانه لا يكون متعمدا ارتكاب الجريمة وإذن فلا تجوز معاقبته عنها .

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن المحكمة إذا اكتفت بالرد على دفاع الطاعن المقام على أنه سها عن ذكر اسم أحد الورثة بقولها أن جهله حقيقة ما قرره لا يجدي تكمون قد أخطأت لأن أحدا لم يقل بأنه كان يجهل حقيقة الواقعة ولأن الطاعن إنما قال انه سها عن ذكر اسم أخيه والسهو عن ذلك شيء والجهل به شيء آخر فكان عليها وقد رأت أدانه الطاعن أن تقيم الدليل على أنه حين لم يذكر اسم أحد الورثة كان يعلم أن هناك وارثا آخر غير من ذكرهم أو أنه كان يعلم أنه لا يحصى الوارثين فان السهو عن ذكر أحد الورثة ليس من شأنه بذاته أن يؤدي إلى القول بذلك .

« وحيث أنه متى كان ذلك كذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا في بيان الأسباب متعينا نقضه .

(طعن محمود عبد الكريم حجاج ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٢٣٦ سنة ١٣ ق)

في زوجها عبد الكريم مصطفى حجاج وأولادها القصر أنور وحكمت وانسراح ووالدتها نبيه ثم وفاة زوجها عبد الكريم وانحصار ارثه في أولاده أحمد ومحمد ومحمود ومصطفى البالغ والقصر حكمت وأنور وانسراح وعبد الحميد ولطفى وفي زوجته زبيده عبد الرحمن فأرسلت المحكمة الشرعية الأوراق لمركز شسين القناطر للتحرى عن ذلك فوردت التحريات موقعا عليها من المتهم الأول بصفته العمدة ومصدقا عليها من المركز مطابقة لما ذكر وبجلسة ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٢ أحضر محمود عبد الكريم المتهم الأول شاهدين هما المتهمين كيلانى محمد حجاج ومحمد عبد العال وشهد كل منهما بأن أنيسه السيد حجاج توفيت في سنة ١٩٢٦ وانحصار ارثها في والدتها نبيه وفي زوجها عبد الكريم وفي أولاده منها انسراح وحكمت وأنور المشمولين بوصاية محمود عبد الكريم وشهدا بوفاة عبد الكريم وانحصار ارثه في زوجته زبيده وأولاده محمود ومحمد وأحمد ومصطفى وأنور وانسراح وحكمت وعبد الحميد ولطفى - وحيث انه تقدمت شكوى من محمد السيد حجاج المدعى بالحق المدنى قال فيها بأن المتهمين أغفلوا عمدا ذكر اسم حامى عبد الكريم حجاج من ورثة أنيسه السيد حجاج وكان في ذمة جدته وذلك يقصد حرمانها من ارثه وهى والده الشاكي - وحيث ان المتهمين اعترفوا صراحة بأنهم أغفلوا اسم حامى عبد الكريم حجاج واعترف الأول (الطاعن) والثانى بأن ذلك جاء على سبيل السهو أما الثالث فقال انه لم يكن يعرف هذا الميراث ، ومن حيث انه يفرض أن المتهمين يجهلون حقيقة ما قرروه من اجراءات تتعلق بتحقيق وراثه حامى عبد الكريم فانهم يقعون تحت طائلة العقاب طبقا لنص المادة ٢٢٦ عقوبات . ومن ثم يتعين الغاء الحكم المستأنف بالنسبة للمتهمين

يقع ممن يخفى المسروق بالنسبة للمال الذي وقع عليه فعل الإخفاء في الضرر الذي يصيب المضرور بحرمانه من ماله فإن الحكم إذا ألزم الخفي لكل ما سرقه بأن يدفع مبلغ التعويض بالتضامن مع السارق يكون قد أصاب ولم يخطئ في شيء .

الحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الأول والثاني من أوجه الطعن أن الطاعن اشترى (العجلتين) علناً بحسن نية أمام شهود كثيرين وأنه لم يسافر لصر لبيعهما وإنما سافر لسبب آخر وهو البحث من مشتر لسيارة بناء على تكليفه بذلك من قبل مديرية النياوقد تمسك بهذا أمام محكمة الموضوع فلم تحققه أو ترد عليه .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه، وأن الطاعن في جريمة إخفاء المسروق مع علمه بالسرقة وألزمه هو والمتهم الآخر الذي أبانه في السرقة بالتعويض الذي قدره للمدعى بالحق المدني وقال فيما قال : « ان وقائع الدعوى تتحصل حسبما جاء في بلاغ المدعى المدني عز يزابراهيم افندي المؤرخ ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤١ أنه بلغه من سائقه المتهم الأول أنه سرق من سيارته الأشياء التي ذكرها في هذا البلاغ وذكر في أقواله فعلاً عن المتهم الأول أن الأخير حضر كمادته فوجد باب « الجراج » مفتوحاً وقد سرق من السيارة الأدوات التي ذكرها في بلاغه وقدر هذه المسروقات بما يربو على الخمسين جنيهاً ثم اتهم السائق بارتكاب الحادثة وقد قطع التحقيق شوطه الأول بدون جدوى ولذلك انتهت النيابة بقييد الحادثة ضد مجهول بتاريخ ٢٥ أكتوبر ١٩٤١ . وحيث انه بعد هذا ورد إلى المدعى المدني خطاب عليه ختم بوسته مكتب النيا يقول فيه (٧)

٢٢

٢٤ مايو سنة ١٩٤٣

- ١ — إخفاء أشياء مسروقة . شراء شيء مسروق . جهرة أمام الناس . علم التهم بأنه مسروق . عقابه (المادة ٢٧٩ ع ٣٢٢)
- ب — مسئولية التضامن فيها . مناط الحكم به . كون أخطاء المتهمين مجتمعة قد سببت للمضرور ضرراً واحداً . اختلاف هذه الأخطاء أو عدم وقوعها في وقت واحد . لا تأثير له في الحكم بالتضامن . سارق ومخف . الحكم عليهما للمجنى عليه بالتعويض متضامنين . لا خطأ فيه .

المبادئ القانونية

١ — لا يشترط في جريمة إخفاء المسروق أن يكون الفعل المكون لها قد وقع سراً في غير علانية أو أن يكون مرتكبه قد وصلت يده إلى المسروق بغير ثمن أو مقابل . وإذن فلا يجدي المتهم أن يكون قد اشترى الأشياء المسروقة جهاراً أمام الناس ما دام هو حين اشتراها كان عالمًا بسرقتها .

٢ — ان القانون لا يشترط في الحكم بالتضامن على المسؤولين عن التعويض أن يكونوا قد ساهموا في الجريمة الواحدة بصفة فاعلين أو شركاء أو بمباراة أخرى أن يكون الخطأ الذي وقع منهم واحداً بل يكفي أن يكون قد وقع من كل منهم خطأ ولو كان غير الذي وقع من زميله أو زملائه متى كانت أخطاؤهم مجتمعة قد سببت للمضرور ضرراً واحداً ولو كانت مختلفة أو لم تقع في وقت واحد . وإذن فما دام الخطأ الذي يقع من السارق بفعل السرقة يتلاقى في نتيجته مع الخطأ الذي

مرسله انه كان موجودا بمصر فوجد كاوتش السيارة مركبا على سيارة المدعو زكريا عبد المسيح (الطاعن) وأن بيعها له كان بواسطة سائق السيارة ملك المدعى وهو المتهم الأول وكان هذا الخطاب في الواقع هو مفتاح هذه الحادثة التي خفيت أولا وسئل المدعى المدنى فقرر أقوالا لا تخرج عما جاء في الخطاب وقد أرسل الكاتب وهبه اثنا سيوس لمصر للبحث والتحقق عن صحة ما جاء في الخطاب المشار إليه ، وسئل وهبه هذا فقرر ما كان من وقوع الحادثة ومن حصول الخطاب المجهول من أن الكاوتش مركب على السيارة الملاكى ٢٥٥ مصر وأن المدعو زكريا وهو صاحب ورشة سيارات بالمنيا قام بهذه السيارة من المنيا لمصر لبيعها هناك وأن بوليس هذه المدينة زوده بخطاب لقلم مرور العاصمة لمساعدته في البحث ولم يهتد إلى شيء فعاد بالقطار وأخذ في سبيل عودته القطار فلاحظ أن شخصا يحدق النظر فيه كثيرا فدخلته الريبة من ناحيته ووجد معه سله (مقطفا) به كاوتش داخلى ومفتاح وأنه رفع الكاوتش وسأله عن صاحبه فذكر له اسم زكريا وأن هذا الأخير قام معه إلى مصر وباع السيارة ٢٥٥ ملاكى مصر لمقاول أسماه فتتحقت ظنون الشاهد وتأكد أن العناية ساقته له مفتاح الوقوف على تفاصيل الحادثة وعندها فاجأ هذا الشخص بأن المفتاح والكاوتش مسروقان من سيارة عزيز ابراهيم افندى فطلب منه أن يقوم معه لحل سيحه وهو بدوره يسلمه الكاوتش والمفتاح هناك . وقال ان هذا الشخص لم يعترف له بالسرقة وإنما تبين أن العجلات مقاس عجلات سيارة المدعى المدنى وأن المتهم الأول يتردد كثيرا على الجراج . وحيث ان أدوار عزيز ابراهيم افندى ابن المدعى المدنى استعرف على الكاوتش والمفتاح الذى ضبطه الكاتب وهبه .

وحيث ان مصطفى طه مصطفى وهو الشخص الذى عثر عليه وهبه اثنا سيوس الكاتب بالقطار قرر بأنه يشتغل عند زكريا عبد الله وقال بأنه يعرف المتهم الأول لأنه يتردد على الجراج إذا احتاجت سيارته للاصلاح وقال بأن الأشياء التى ضبطت معه هى لزكريا المتهم الثانى . وذكر كيف حصل المتهم الثانى على هذه الأدوات فقال فى ص ٩٦٨٣٨ ان غالى تاو وروس افندى اشترى سيارة ملاكى واستخرج لها رخصة وهى شركة بين غالى تاو وروس المذكور وبين المتهم الثانى . وأنه أى الشاهد التحق بجراج زكريا فوجد السيارة (مفكوكة) وأنه اختلها واحتاجت إلى بعض الأدوات فاشتروها وأنه سافر من اثني عشر يوما هو وزكريا عبد الله وكان معه غالى افندى وزوجته وأن السيارة عرضت على السماسرة حتى اشترها المقاول بمبلغ مائتى جنيه وأنهم ذهبوا إلى قلم المرور لاستخراج الرخصة ثم أوصله غالى افندى للحطة وصرف له التذكرة ثم ذكر ما كان بينه وبين وهبه اثنا سيوس وقال بأن جميع ما ضبطت معه ملك للمتهم الثانى . وحيث انه على أثر ضبط الكاوتش الخارجى عرض على المدعى المدنى فأحال الأمر على ولده ادوار افندى الطالب بالجامعة فاستعرف عليه وذكر نمرتى العجلتين ٣٦٧٦١٤ و٣٧٦٥٢ وأنه اشترها من محل دانلوب كما استعرف أيضا على الكاوتش الداخلى الذى ضبط مع الشاهد مصطفى طه . وحيث ان المتهم الثانى سئل فاعترف بأن مصطفى طه عامل عنده وأنه اشترى من المتهم الأول وهو مصطفى عثمان الشهير بعتريس أمام كل من شفيق بنى وعبد الحارس عبد الباسط فردتين من الكاوتش ماركة دانلوب وثلاثة كوتشات داخلية بمبلغ اثني عشر جنيها وأن البائع كان معه شخص يدعى تمساح .

« وحيث ان المتهم الأول أنكر واقعة بيع الكاوتش للمتهم الثاني . وقال بأنه متضايق منه ويحاول القاء التهمة عليه ولكن هذا القول لا يجديهِ نفعاً لأن شفيق بنى حنا شهد واقعة بيعه للكاوتش للمتهم الثاني ثم ذكر بدقة صنف الكاوتش المبيع وقال بأن الصبي أحمد عبد الرحيم الصعدي كان موجوداً وقت ذلك . وحيث ان علم المتهم الثاني ان هذه العجلات مسروقة وأنه أقدم على شرائها وهو عالم بذلك مستفاد من عدة أمور فهو يعلم بأن المتهم سائق وسواء كان سائقاً بالأجرة أو المرتب عند أحد الناس قبل أن يقدم على بيع عجلات من الكاوتش في وقت ضاقت بأصحاب السيارات السبل في الحصول على الجديد منها وبدليل أن الحكومة نفسها أخذت تضيق الخناق على استعمال هذه الاطارات لندرتها في السوق وعدم الوارد منها فمن المستحيل ان يقدم المتهم الثاني على الشراء من مثل المتهم الأول بدون أن يساوره الشك في أمره أن كان حسن النية على أن دليل علمه بالسرقة غير بعيد عن الأوراق فان أقوال أحمد الصعدي صريحة في أنه أي المشتري وهو المتهم الثاني طلب مبايعة من الأول فرفض ص ٩٢٤٧٨ وإذن فهو يشتري هذه العجلات وهو على يقين من أنها مسروقة وأنى لسائق أن يحصل على ثلاث عجلات منها يزيد كثيراً عن رأس مال رجل رقيق الحال كالمتهم الأول ولم يفته ذلك ولم يشدد في الحصول على المبايعة لما انتواه بعد ذلك من تغيير معالم العربة التي ركب العجلات عليها وفراره بها إلى عاصمة القطر الواسعة لبيعها للقاوول بعد أن يغير هذه المعالم ثم يختفي بعد ذلك عن الأنظار . ويبحث البوليس عنه في ١٠ يناير سنة ١٩٤٢ فيتضح أنه لا يزال هارباً (مع أن الحادثة ابتدأت تنكشف في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤١ بورود الخطاب المجهول

وقد بحث البوليس عنه مراراً بدون جدوى وأخيراً ظهر يوم ٢٢ يناير سنة ١٩٤٢ في ص ٩٢٤٥٢ حيث أخذ المحقق في استجوابه . وحيث ان اقدام المتهم الثاني على شراء عجلات ثلاث من الكاوتش وهو يعلم أن المتهم الأول سائق وأنه ليس من الميسور تصور اقدام السائق على بيع هذه العجلات ان كان يشتغل بالأجرة على السيارة لأن ذلك يشل حركته وأن أقدامه على البيع ليس له معنى إلا أنه سارق وفي رفض السائق إعطاء ورقة مبايعة للمشتري وهو المتهم الثاني باقرار أحمد الصعدي وقبول المتهم الثاني ذلك وسكوته عنه هذا وحده يقطع في علمه بالسرقة — يضاف إلى هذا اقدامه على الفرار بالسيارة لمصر بعد فكها كما قرر مصطفى طه وهروبه واختفاؤه زهاء الشهرين بعد افتضاح أمر المتهم الأول وضبط المسروقات ، كل هذا يقطع بأنه اشترى العجلات وهو عالم بسرقتها . وحيث انه من كل هذا تكون التهمة ثابتة ثبوتاً كافياً قبل المتهمين ويتعين معاقبة الأول بالمادة ٣١٧/٢ و٧ والثاني بالمادة ٣٢٢ عقوبات . وبما أن المدعى أصابه ضرر من جراء هذه السرقة والمبلغ المطالب به غير مبالغ فيه والمتهمان مسئولان بالتضامن طبقاً للقانون لأنهما مسئولان معاً عن نتائج هذه الجريمة » .

« وحيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعن في طعنه فالمحكمة قد استخلصت في منطق سليم من الأدلة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها أنه حين اشترى الأشياء المسروقة كان عالماً بسرقتها . أما قوله انه اشترى هذه الأشياء جهاراً أمام الناس فذلك لا يجديهِ لأنه لا يشترط في جريمة الإخفاء أن يقع الفعل المكون لها سرا في غير علانية وأن يكون مرتكبه قد وصلت يده إلى المسروق بغير عن أو بغير مقابل وأما عن دفاعه

٢٣

٢٤ مايو سنة ١٩٤٣

إعانة الجاني على الفرار من وجه القضاء . عدول المتهم عما ارتكبه من قول أو فعل في سبيل إعانة الجاني على الفرار . لا يرفع عنه المسؤولية الجنائية (المادة ١٢٦ و ١٢٦ المكررة ع = ١٤٤ و ١٤٥)

المبدأ القانوني

إن المادة ١٤٥ من قانون العقوبات وهي تنص على عقاب « كل من علم بوقوع جريمة أو جنحة أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بوقوعها وأعان الجاني بأي طريقة كانت على الفرار من وجه القضاء إما بإيواء الجاني المذكور وإما بإخفاء أدلة الجريمة وإما بتقديم معلومات تتعلق بالجريمة وهو يعلم عدم صحتها أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بذلك » ليس فيها ما يفيد أنه يشترط أن يصر المتهم كل مدة التحقيق على فعل الإعانة الذي وقع منه بل لقد جاء نصها عاماً مطلقاً لا يتحمل مثل هذا القيد . ولا وجه لقياس هذه الجريمة في هذا الصدد على شهادة الزور فإن الشهادة أمام المحكمة وحدة لا تتجزأ لأن المقضاة الذين يسمعونها لا يتغيرون أثناء المحاكمة وغايتهم واحدة وهي إصدار الحكم في الدعوى بناء على التحقيقات التي يجرونها بأنفسهم فيها لكل ما يجيء على لسان الشاهد أمامهم مهما كان فيه من خلاف أو مناقضة يؤخذ جملة عند التقرير على أنه ما شهد به الشاهد . أما التحقيقات الابتدائية فإنها عمليات منفردة مختلفة متتابعة قوامها السرعة في العمل ولا يجب فيها

بأن سفره لمصر لم يكن لبيع المسروق فذلك جدل موضوعي لا شأن لمحكمة النقض به ما دام هو — كما هو مستفاد من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة — لم يتقدم إلى المحكمة الاستئنافية بأي طلب من طلبات التحقيق وما دامت ادانته للأسباب التي ذكرها الحكم تتضمن بذاتها الرد على دفاعه .

« وحيث أن مؤدى الوجه الثالث أنه لا يصح في القانون أن يحكم بالتعويض لصاحب الأشياء المسروقة على السارق والخفي معا بالتضامن .

« وحيث أن ما يقول به الطاعن في هذا الوجه مردود بأن القانون لا يشترط في الحكم بالتضامن على المسؤولين عن التعويض أن يكونوا قد ساهموا في الجريمة الواحدة بصفة فاعلين أو شركاء أو بعبارة أخرى أن يكون الخطأ الذي وقع منهم واحداً بل يكفي أن يكون قد وقع من كل منهم خطأ ولو كان غير الذي وقع من زميله أو زملائه متى كانت أخطاؤهم مجتمعة قد سببت للضرر ضرراً واحداً ولو كانت مختلفة أو لم تقع في وقت واحد . وإذن فما دام الخطأ الذي يقع من السارق بفعل السرقة يتلاقى في نتيجته مع الخطأ الذي يقع ممن يخفي المسروق بالنسبة للمال الذي يقع عليه فعل الإخفاء — يتلاقى معه في الضرر الذي يصيب المضرور بحرمانه من ماله فإن الحكم إذ أُلزم الطاعن باعتباره مخفياً لكل ما سرق بأن يدفع مبلغ التعويض بالتضامن مع السارق يكون قد أصاب الحق ولم يخطئ في شيء .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن زكريا عبد الله عبد المسيح ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٣٣٨ سنة ١٣ ق)

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان الواقعة الثابتة بالحكم المطعون فيه لا يعاقب القانون عليها فانه يشترط لتطبيق المادة ١٤٥ عقوبات ان يصر المتهم باعانة الجاني على الفرار من وجه القضاء بطريق تقديم معلومات غير صحيحة عن الجريمة على أقواله حتى نهاية التحقيق فاذا عدل عنها قبل ذلك فلا عقاب عليه وما دام الثابت بالحكم ان الطاعن بعد أن قرر في التحقيق أنه هو الذي باع البكاورت للمتهم بالسرقه عدل عن ذلك اثناء التحقيق وعاد إلى الحقيقة فانه لا يكون مستحقاً لآية عقوبة .

« وحيث ان المادة ١٤٥ من قانون العقوبات بنصها على عقاب كل من علم بوقوع جناية أو جنحة أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بوقوعها واعان الجاني بأي طريقة كانت على الفرار من وجه القضاء اما بايواء الجاني المذكور واما باخفاء أدلة الجريمة واما بتقديم معلومات تتعلق بالجريمة وهو يعلم بعدم صحتها أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بذلك ليس فيها ما يفيد من قريب أو بعيد انه يشترط أن يصر المتهم كل مدة التحقيق على فعل الإعانة الذي وقع منه فان نصها عام مطلق لا يتحمل مثل هذا القيد ولا وجه لقياس هذه الجريمة على شهادة الزور لوجود الفارق بينهما فان الشهادة أمام المحكمة وحدة لا تتجزأ لأن القضاة الذين يسمعونها لا يتغيرون اثناء المحاكمة ولأن غايتهم واحدة وهي إصدار الحكم في الدعوى بناء على التحقيقات التي يجرونها فيها فكل ما يجي على لسان الشاهد أمامهم من تقرير لواقعة ثم عدول عنها يؤخذ جملة في التقرير على انه ما شهد به الشاهد . أما التحقيقات الابتدائية فهي عبارة عن عمليات متعددة ومختلفة ومتتابعة قوامها السرعة في العمل ولا يجب فيها أن لا يتغير

ألا بتغير المحقق وذلك لا يصح من اعتبارها منذ البدء فيها حتى الانتهاء منها كلا غير متجزئ كما هو شأن المحاكمة ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فان تمثيل من يعين الجاني في التحقيق على الفرار من وجه القضاء بالشاهد الذي يشهد زوراً أمام المحكمة لا يمكن أن يكون - لو جاز هذا التمثيل - إلا في حالة إبداء أقوال كاذبة في التحقيق بشأن الجريمة ، أما سائر الحالات الواردة في المادة ١٤٥ فالتمثيل فيها ممتنع بالبداية . ولما كان ذلك ، وكان الواجب أن يكون حكم الجريمة الواحدة واحداً في جميع الصور التي حددها القانون لوقوعها ، ثم لما كانت المادة ١٤٥ المذكورة قد اقتبست من شرائع لا تجعل لعدول المتهم عن فعل الإعانة تأثيراً في مسئوليته الجنائية وكانت قد استثنت من حكمها أشخاصاً لم ينص في مواد شهادة الزور على إعفائهم من العقاب ، وكذلك لما كانت المادة ١٤٤ ع المأخوذة عن القانون الفرنسي قد نصت على جريمة تشبه تلك التي نص عليها في المادة ١٤٥ من عدة وجوه لم يقل أحد عنها عندهم إن حكمها حكم شهادة الزور فيما يختص بعدول المتهم عن فعل الإعانة لما كان ذلك كله كذلك فانه يتعين القول بأن عدول المتهم بالمادة ١٤٥ ع عما ارتكبه من قول أو فعل في سبيل إعانة الجاني على الفرار من وجه القضاء لا يصح أن يرفع عنه المسئولية الجنائية .

الذى ضبط مع المتهم الأول مملوك له وهذا كله على الرغم من تكذيب المتهم له وما ثبت من المعاينة من أنه لا يوجد لدى المتهم الثانى بكابورتات مما لا شأن له بالأقوال التى أبدأها الطاعن بقصد تخليص المتهم بالسرقة من العقاب وهى انه باع له البكابورت وكان قصده بها اقناع ساطة الاتهام بأن المتهم لم يسرق ثم عدل عنها تحت ظروف التحقيق وقال انه لم يبع البكابورت وأنه قرر ما قرره أولاً اشفافاً عليه لصلة القرى بينهما .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن محمد عبد العال ضد النيابة رقم ٧٤٢ سنة ١٣٠١ ق)

٢٤

٢٤ مايو سنة ١٩٤٣

١ - سن المتهم . تقديره . موضوعى . مجرم حدث . عدم تناول سنه بالبحث والتقدير . إشارة المحكمة فى حكمها إلى سنه باعتباره من الأحداث دون سبق التنبيه إلى ذلك فى الجلسة . الحكم بارساله إلى الإصلاحية . وجود مستند رسمى لديه يقطع بأن سنه لا تقل عن خمس عشرة سنة كاملة . استناده إلى هذا الدليل فى طلب نقض الحكم . جائز . نقض الحكم بالنسبة له بناء على طعنه وحده . لا يجوز توقيع عقوبة أخرى عليه . الطعن بطريق النقض كالطعن بطريق المعارضة والاستئناف . لا يصح أن ينقلب وبالا على الطاعن . المادتان ٦١ و ٦٧ = ٦٧ و ٧٣ والمادة ٢٧٣ تحقيق جنایات مختلط)

المبادئ القانونية

١ - أنه وإن كان مقرراً أن تقدير سن المتهم متعلق بموضوع الدعوى يبت فيه القاضى على أساس ما يقدم له من أوراق رسمية أو ما يبيديه له أهل الفن أو ما يراه هو بنفسه ، وأنه لا يجوز للمتهم بعد أن قدرت سنه على هذا النحو أن

الحقق مما لا يصح معه اعتبارها منذ البدء فيها حتى الانتهاء منها حلقة واحدة كما هو شأن المحاكمة هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن تمثيل من يعين الجانى فى التحقيق على الفرار من وجه القضاء بالشاهد الذى يشهد زوراً أمام المحكمة لا يمكن ان يكون . لو جاز هذا التمثيل - إلا فى حالة ابداء أقوال كاذبة فى التحقيق بشأن الجريمة أما سائر الحالات الواردة فى المادة ١٤٥ عقوبات فالتمثيل ممتنع فيها بالبداية ولما كان ذلك وكان الواجب ان يكون حكم الجريمة الواحدة واحداً فى جميع الصور التى عددها القانون لارتكابها ولما كانت المادة ١٤٥ المذكورة قد اقتبست من شرائع لا تجعل لعدول المتهم عن فعل الاعانة تأثيراً فى مسئوليته الجنائية ولما كانت هذه المادة قد استبنت من حكمها اشخاصاً لم ينص فى مواد شهادة الزور على اعفائهم من العقاب - ولما كانت المادة ١٤٤ عقوبات المأخوذة عن القانون الفرنسى قد نصت على جريمة تشبه تلك التى نص عليها فى المادة ١٤٥ من عدة وجوه ولم يقل أحد عنها أن حكمها حكم شهادة الزور فيما يختص بعدول المتهم عن فعل الاعانة لما كان ذلك كذلك فانه يتعين القول بأن عدول المتهم بالمادة ١٤٥ عقوبات عما ارتكبه من قول أو فعل فى سبيل إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء لا يصح أن يرفع عنه المسئولية الجنائية .

« وحيث انه متى تقرر ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أدان الطاعن فى جريمة اعانة المتهم بالسرقة على الفرار من وجه القضاء رغم عدوله عن أقواله يكون قد أصاب الحق من ناحية ما انتهى إليه وإن كان قد أسسه على ما قاله من أن « الزعم بأن المتهم الثانى (الطاعن) عدل عن قوله الأول وقرر الحقيقة ليس صحيحاً » فالثابت من الوقائع المتقدمة أن هذا المتهم أصر على القول بأن البكابورت

يشير الجدل بشأن ذلك أمام محكمة النقض إلا أن هذا محله — إذا كان المتهم من المجرمين الأحداث أن تكون المحكمة قد تناولت سنه بالبحث والتقدير وأتاحت له والنيابة فرصة إبداء ملاحظتهما على ذلك . أما إذا كانت المحكمة لم تشر إلى سن المتهم إلا في الحكم الصادر منها باعتباره من الأحداث دون سبق التنبيه إلى ذلك في الجلسة فإنه يكون لهتهم — إذا ما كان لديه الدليل القاطع المستمد من الأوراق الرسمية على أن سنه لا تقل عن خمس عشرة سنة كاملة فلا يجوز بمقتضى المواد ٦٤ وما بعدها من المواد الواردة في باب المجرمين الأحداث الحكم بإرساله إلى مدرسة إصلاحية — يكون له في هذه الحالة وحدها أن يتقدم بهذا الدليل إلى محكمة النقض ويستند إليه في نقض الحكم .

٢ — أنه لما كان لا يجوز بالبداية أن ينقلب تظلم الإنسان وبالا عليه ، ولما كان هذا يصح في الطعن بطريق النقض كما هو صحيح في الطعن بطريق المعارضة والاستئناف إذا أن كلا من هذه الطرق إنما هو تظلم لا يقصد به المتظلم سوى التوصل إلى تحقيق منفعة له ، ولا يوجد سبب صحيح يدعو للتفرقة في هذا الصدد بين الطعن بالنقض والطعن بغيره من الطرق خصوصاً بعد أن بان قصد الشارع في نصه بالمادة ٢٧٣ من قانون تحقيق الجنايات المختلط على أنه إذا قضى بنقض الحكم بناء على طعن المتهم وحده فلا يجوز بحال الحكم بعقوبة أشد من العقوبة

التي قضى بها الحكم المنقوض ، ثم لما كان الإرسال إلى الإصلاحية هو وسيلة تقويمية لا تصل إلى مرتبة أية عقوبة من العقوبات المقررة في القانون فإنه بعد استبعاد هذا الجزاء الذي أوقعته المحكمة خطأ عن الجريمة التي ثبت وقوعها من هذا المتهم لا يجوز أن توقع عليه أية عقوبة كما تكون الحال لو كان الخطأ قد تبين للمحكمة الاستئنافية بناء على استئناف وحده .

المحكمة

« حيث أن الطاعن بنى طعنه على أن الحكم المطعون فيه إذ ادانته وقضى بإرساله إلى الإصلاحية يكون قد أخطأ لأن سنه وقت الحكم بل وقت ارتكاب الجريمة كانت تزيد على خمس عشرة سنة .

« وحيث أنه ثبت من شهادة الميلاد المقدمة من الطاعن بالجلسة إلى هذه المحكمة أنه ولد في ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٤ فتكون سنه وقت ارتكاب الجريمة في ليلة ٢٦ أغسطس سنة ١٩٤١ تزيد على خمس عشرة سنة كاملة .

« وحيث أنه بمقتضى المواد ٦٤ وما بعدها من المواد الواردة في باب المجرمين الأحداث لا يجوز الحكم بإرسال المتهم إلى مدرسة إصلاحية إلا إذا كانت سنه تقل عن خمس عشرة سنة كاملة .

« وحيث أنه وإن كان مقرراً أن تقدير سن المتهم متعلق بموضوع الدعوى يبت فيه القاضي على أساس ما يقدم له من أوراق رسمية أو ما يبيديه له أهل الفن أو ما يراه هو بنفسه وأنه لا يجوز للمتهم بعد أن قُدرت سنه على هذا النحو أن يشير الجدل بشأنها أمام محكمة النقض إلا أن هذا محله — إذا كان من المجرمين الأحداث — أن تكون

المحكمة قد تناولت سنه بالبحث والتقدير وأتاحت له وللنيابة فرصة ابداء ملاحظاتها عليها . أما إذا كانت المحكمة لم تشر إلى سن المتهم إلا في الحكم الصادر منها باعتباره من الأحداث دون سبق التنبيه إلى ذلك في الجلسة فانه يكون للمتهم إذا ما كان لديه الدليل القاطع المستمد من الأوراق الرسمية على أن سنه لا تجيز توقيع العقوبة التي وقعت عليه - يكون له في هذه الحالة وفي هذه الحالة وحدها أن يتقدم بهذا الدليل إلى محكمة النقض ويستند إليه في نقض الحكم .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة أمام محكمتي أول وثاني درجة أن سن الطاعن لم تكن محل بحث ولا تقدير . ولكن المحكمة اعتبرت سنه في الحكم ثلاث عشرة سنة وقضت بإرساله إلى المدرسة الإصلاحية بعد أن أثبتت عليه أنه ارتكب جريمة الشروع في السرقة . وما دامت المحكمة قد عدت الطاعن من المجرمين الأحداث دون أن يبدو منها في الجلسة ما يفيد أنها اعتبرت سنه دون الخامسة عشرة ودون أن تتيح له فرصة تقديم شهادة ميلاده فإنها تكون قد أخطأت خطأ يعيب حكمها بما يستوجب نقضه بالنسبة لما قضى به من إرساله إلى المدرسة الإصلاحية . »

« وحيث انه مع ثبوت وقوع الجريمة من الطاعن وبعدها استبعاد ذلك الجزء الذي أوقعته محكمة الموضوع خطأ عن هذه الجريمة يجب البحث فيما إذا كان يصح - والطعن لم يرفع إلا من المتهم وحده - توقيع عقوبة من العقوبات عليه . »

« وحيث انه لما كان لا يجوز بالبداية أن ينقلب تظلم الإنسان وبالا عليه ولما كان هـذا يصح في الطعن بطريق النقض والإبرام كما هو صحيح في الطعن بطريق المعارضة والاستئناف فإن كلا من هذه الطرق تظلم لا يقصد به التظلم سوى التوصل إلى تحقيق منفعة له ولا يوجد سبب صحيح يدعو

للتفرقة في هذا الصدد بين الطعن بالنقض والطعن بغيره من الطرق خصوصاً بعد أن بان قصد الشارع في نصه بالمادة ٢٧٣ من قانون تحقيق الجناسيات المختلط على انه إذا قضى بنقض الحكم بناء على طعن المتهم وحده فلا يجوز بحال الحكم بعقوبة أشد من العقوبة التي قضى بها الحكم المنقوض . ولما كان الإرسال إلى الإصلاحية هو وسيلة تقويمية لا تصل إلى مرتبة أية عقوبة من العقوبات المقررة في القانون فإنه بعد استبعاد هذه الوسيلة لا يجوز أن توقع على الطاعن أية عقوبة كما هي الحال لو كان الخطأ قد تبين للمحكمة الاستئنافية بناء على استئناف المحكوم عليه وحده .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه فيما يختص بإرسال الطاعن إلى المدرسة الإصلاحية وعدم جواز توقيع أية عقوبة عليه .

(طعن عبدالفضيل محمد خلف اللّ ضد النيابة رقم ١٢٥٣ سنة ١٣ ق)

٢٥

٢٤ مايو سنة ١٩٤٣

سيارة أتوبيس . ترك بعض الركاب راكبين على سلم السيارة . إصابة أحدهم بسبب ذلك . مسئولية الكمساري . الدفع بعدم استجابة البوليس إلى طلب المساعدة في إنزال الركاب الزائدين لا ينفي عنه الجريمة .

المبدأ القانوني

ما دام القانون صريحاً في النهي عن ترك الناس يركبون على سلام السيارات وما دام المتهم (وهو كمساري) لا يتمسك في دفاعه بأن تسيير السيارة وعلى ساعها بعض الركاب إنما يرجع إلى سبب قهري لم يكن في طاقته منعه بأية وسيلة من الوسائل فانه لا ينفي الجريمة عنه أن يكون

قوام دفاعه عدم استجابة البوليس إلى طلب الشركة صاحبة السيارة مساعدتها في إنزال الركاب الزائدين على العدد المقرر ركوبه فيها .

المحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن (أولا) أن الدفاع عن الطاعن قدم الى المحكمة الاستئنافية تقريراً فنياً وطلب إليها الانتقال الى محل الحادث لتتبين بنفسها أن معاينة البوليس التي أشار إليها الحكم الابتدائي والتي أثبت فيها أن اعوجاج (وردمان) السيارة يرجع الى مصادمتها بعمود الترام غير صحيحة لأن السيارة لم تصطدم بالعمود (وثانياً) أن رابطة السببية بين ما وقع من الطاعن وبين وفاة المجنى عليه معدومة فإن الطاعن طلب من المجنى عليه النزول من على سلم العربى فرفض ولم تكن هناك وسيلة لا كراهه على النزول وخصوصاً أن الشركة التابع لها الطاعن سبق لها أن طلبت الى جهة البوليس مساعدتها في إنزال من يزيد من الركاب على العدد المقرر فكان ردها عليها أن القانون لا يجيز لها ذلك وقد كان المجنى عليه وهو واقف على السلم خارجاً بجسمه الى جهة الشارع فاصطدم بعمود الترام بسبب عدم انتباهه هو .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أدان الطاعن وقال : « ان النيابة العمومية بعد أن بوشر تحقيق الحادث رفعت الدعوى العمومية على المتهمين (درويش درويش عثمان والطاعن) بتهمة أنهما أولا : تسببا من غير قصد ولا تعمد في قتل المرحوم عباس حلمي عبد الحكيم بأن كان ذلك ناشئاً عن إهالهما ومخالفتهما اللوائح اذ سمح الثاني (كمسارى العربى) للمجنى عليه وآخرين

بالركوب على سلم السيارة وقاد الأول السيارة بكيفية ينجم عنها الخطر إذ انحرف الى أقصى اليمين فاصطدم بالمرحوم بأحد أعمدة الترام — ثانياً — لأن الأول قاد سيارة بكيفية ينجم عنها الخطر إذ انحرف بها الى أقصى اليمين فاصطدم أحد الركاب بأحد أعمدة الترام القائمة على يمين الطريق ثالثاً — لأن الثاني بصفته كمسارى السيارة سمح لبعض الركاب بالركوب على السلم وطلبت معاقبتهم بالمادة ٢٣٨ عقوبات وبالمواد ٤٣ و ٥٣ من لأئحة السيارات وفي أثناء نظر الدعوى تدخل عبد الحكيم بك حلمي والد القتيل بصفته مدعياً بحق مدنى وطلب الحكم على المتهمين متضامين بمبلغ ٢٥ جنيهاً على سبيل التعويض محتفظاً بحقه في التعويض كاملاً ضد المتهمين وضد الشركة التي يعملان في خدمتها بدعوى مستقلة .

وحيث ان الحاضر عن المتهمين طلب الحكم ببراءتهما ورفض الدعوى المدنية قبلهما واستند كل من محامى المدعى بالحق المدنى ومحامى المتهمين على ما جاء بالرافعة الشفوية وبالذكرات التحريرية المقدمة من كل منهما في الدعوى .

وحيث انه بالنسبة للوقائع فان الثابت من أقوال الشهود جميعاً أن السيارة التي كان يعمل بها المتهمان وتسببت في الحادثة لما قامت من ميدان الملكة فريده في الساعة الثامنة والثلاث من مساء يوم ٣ يولييه كانت غاصّة بالركاب ومزدحمة بهم ازدحاماً شديداً اضطر معه بعضهم وبينهم المرحوم القتيل الى الركوب واقفين على السلم الخلفي وأنها أثناء سيرها في شارع البوستان القديمة انحرف بها السائق الى أقصى اليمين حتى صدم أحد أعمدة الترام القائم على يمين الطريق المرحوم الذي كان راكباً في النهاية الخلفية للسلم الخلفي وأسقطه على الأرض مغشياً عليه . وحيث ان هذه الوقائع شهد عليها بعض

أمام الترام لو أن هذا الترام كان آتيا حقيقة من الخلف وهو ما اختلف عليه الشهود حتى يجد المكان الذي يتسع لمرور كليهما على أن هذا الطريق هو الطريق المعتاد لمرور السيارات والترام معا من يوم أن اتخذته الشركتان (شركة الترام وشركة السيارات) طريقا للمرور على أن ميدان الحازندار الفسيح لم يكن أمام السيارة للوصول إليه أكثر من ستة أمتار . وحيث ان المتهم الأول لا يمكنه أن يدفع بجهله بوجود بعض الركاب على سلم السيارة لأن الثابت من اجماع الشهود أن الركاب ركبوا على سلم السيارة أثناء وجودها بمحطة القيام وقبل تحركها إلى محل الحادثة وبما سبق يتبين أنه أخطأ إذ انحرف بالسيارة إلى أقصى اليمين وأنه تسبب على ذلك وقوعه في المخالفة التي ترتب عليها اصابة القتيل بالأصابات التي أودت بحياته . وحيث انه بالنسبة للثمتين الموجهتين إلى المتهم الثاني فإن الاتهام يستند في توجيههما إليه على أن المتهم أخطأ إذ سمح بزيادة الركاب وسمح لبعضهم بالركوب على السلم فتسبب عن ذلك الحادث . وحيث ان المتهم دفع التهمتين الموجهتين إليه بأنه لم يكن له حيلة في منع الركاب من الركوب في طرقات العربّة وعلى سلمها بعد أن ألح في طلب نزول الركاب الزائدين على العدد المقرر وامتنع هؤلاء الزائدون عن النزول واستند على الأوراق المقدمة المثبتة بما يعلنه موظفو شركة السيارات من اصرار الركاب الزائدين عن الحد المسموح به على الركوب بالسيارات . وحيث ان دفاع المتهم لا تعتبره المحكمة مقبولا وما نعا من عقابه والمحكمة ليس من اختصاصها البحث في الطرق التي يمكن للمتهم الاستعانة بها لتجنب ارتكابه المخالفة أو الجنحة التي تترتب على سماحه للركاب الزائدين بالركوب أو السماح لبعض الركاب بالركوب على السلم لأنه ما دامت

ركاب السيارة وهم الأومباشي سعيد محمود ربيع والتاجر محمد فؤاد طاهر والطالب بكلية الحقوق أسعد مصطفى واعترف بها التهمان . أما المتهم الأول فيقول في دفاعه إن الذي حدا به إلى الانحراف إلى اليمين هو افساح الطريق للترام رقم ٣٠ الذي كان قادما من شارع البوستة القديمة من خلف السيارة التي كان يقودها وذلك خوفا من أن يصطدم بها الترام وأما المتهم الثاني فيقول في دفاعه أنه قبل زيادة الركاب بالسيارة وسمح لبعضهم بالركوب على السلم مرغما لأنهم امتنعوا عن النزول من السيارة حينما طلب منهم ذلك . وحيث انه بالنسبة إلى التهمتين الموجهتين إلى المتهم الأول فإن الاتهام يستند في توجيههما إليه على أنه أخطأ بانحرافه بالسيارة إلى أقصى اليمين من غير ما حاجة دعت إلى هذا الانحراف وتسبب على ذلك الحادث بينما المتهم يدفع التهمة بأنه كان مضطرا إلى اتجاهاه بالسيارة إلى اليمين لتلافي الاصطدام بالترام القادم من الخلف . وحيث ان أحد الشهود المدعو محمد فؤاد طاهر هو الشاهد الوحيد الذي شهد بقدم الترام رقم ٣٠ من خلف السيارة . وحيث ان المعاينة والتجربة دللتا على أن الطريق متسع لمرور السيارة ولمرور الترام معا من غير ما خطر على سلامة الركاب في كليهما لو أن سائق السيارة اتخذ الحيلة الكافية لافساح الطريق للترام وللحفاظة على سلامة الركاب معا وسار في طريق وسط من غير أن ينحرف لا إلى أقصى اليمين ولا إلى أقصى اليسار على أنه حتى لو أن الطريق يتسع لمرور السيارة والترام معا وهو ما لم يقل به المتهم نفسه فإن المتهم أثناء قيادته السيارة لم يكن مرغما لافساح الطريق للترام القادم من الخلف ما دام هذا الطريق يتسع لمرور السيارة ولمرور الترام من غير خطر وقد كان الواجب عليه أن يستمر في طريقة

كما مر القول قد بين في وضوح وجلاء أنه لولا ترك المجنى عليه واقفا على سلم السيارة لما قتل . وأما عن عدم استجابة البوليس للشركة طلبها مساعدتها في انزال الركاب الزائدين على العدد المقرر ركوبه في السيارة فإن ذلك ان صح ليس من شأنه أن ينفي الجريمة ما دام القانون صريحا في النهي عن ترك الناس يركبون على سلم السيارات محافظة على أرواحهم وما دام الطاعن لا يتمسك في دفاعه بأن سيره بالسيارة وعلى سلمها بعض الركاب إنما يرجع إلى سبب قهري لم يكن في طاقته العمل على منعه بأية وسيلة من الوسائل الممكنة . « وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سيد حسين عبده ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٣٣٤ سنة ١٣ ق) .

٢٦

٢٤ مايو سنة ١٩٤٣

اختلاس محجوزات

١ — إقامة الإدانة على أساس تصرف المتهم في المحجوز . دفع المتهم بأنه غير مكلف بنقل المحجوزات إلى السوق . لا يجدي . محل هذا الدفع أن تكون الأشياء المحجوزة موجودة فعلا ولكنها لم تقدم للمحضر في يوم البيع .

٢ — سقوط الدعوى . تاريخ وقوع الجريمة . تعيينه . موضوعي . إعلان المتهم بوصف التهمة المتضمن وقوع الاختلاس في يوم معين . عدم اعتراض المتهم على ذلك . أخذ الحكم بهذا الوصف . عدم ورود شيء في الحكم يدل على انقضاء الدعوى . تمسك المتهم أمام محكمة النقض بانقضاء الدعوى . لا يجوز . تاريخ محضر الحجز ليس هو تاريخ وقوع الاختلاس (المادتان ٢٨٠ و ٢٩٧ ع = ٣٤٢ و ٣٢٣)

المبادئ القانونية

١ — ما دام الحكم قد أقام إدانة المتهم على أساس أنه تصرف في القطن المحجوز فلا يجدي هذا المتهم تمسكه بأنه غير مكلف بنقل الأشياء

الجريمة قد وقعت من المتهم حق العقاب عليه إلا أن الظروف التي يشكو منها المتهم يتعين أن تكون تحت نظر المحكمة عند تقدير العقوبة . وحيث انه ثابت من أقوال الشهود عموما أن السيارة عندما تحركت من محطة القيام كانت غاصة بالركاب الذين ملأوا كراسيها وطرقاتها والسلم الخلفي أيضا وثابت من أقوال الشاهد أسعد لطفي افندي ومن اعتراف المتهم نفسه في محضر استجواب النيابة أن المتهم سلم للرحوم التذكرة التي تخول له الاستمرار في الركوب إلى محطة الوصول التي يقصدها وهذا يتنافى مع دفاع المتهم الذي يتمسك به في أنه لم يسمح للرحوم بالركوب على السلم إذ لو أنه لم يسمح له لأصر على عدم تسليمه التذكرة وعلى طلب نزوله من السيارة . وحيث ان هذه المخالفة التي وقع فيها المتهم الثاني ترتب عليها حادث إصابة المرحوم بالإصابات التي أوردت بحياته . « وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن في طعنه

فالحكم المطعون فيه حين أدانه قد أورد الأدلة التي استخلص منها في منطق سليم أنه ارتكب المخالفة التي تسبب عنها قتل المجنى عليه ولما كانت هذه الأدلة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها فان مجادلته على الصورة الواردة في طعنه لا تقبل منه لأنها لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في موضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها بما لا شأن لمحكمة النقض به أما ما يقوله عن طلب المعاينة وعن التقرير الفني فمردود بأن الدعوى لم ترفع عليه بأن السيارة نفسها اصطدمت بعمود الترام وبأن المحكمة لم تقل في حكمها عليه بأن السيارة اصطدمت بالعمود بل سلمت معه بصحة دفاعه الذي رأت بناء على الأدلة التي أوردتها أنه غير مجدي في براءته فان اصطدام المجنى عليه بعمود الترام إنما كان بسبب المخالفة التي وقعت بتركه على سلم السيارة — وأما عن رابطة السببية فان الحكم

إلى السوق لأن هذا الدفع محله أن يكون الشيء المحجوز موجوداً ولكنه لم يقدم للمحضر في اليوم المحدد لبيعه .

٢ — ان تاريخ محضر الحجز ليس هو تاريخ وقوع الفعل المكون للجريمة الاختلاس فمضى كان وصف التهمة التي أعلن بها المتهم قد تضمن أن الاختلاس وقع في تاريخ معين ولم يعترض المتهم على ذلك أمام محكمة الموضوع وأخذ الحكم بهذا الوصف مثبتاً أن الاختلاس وقع في التاريخ المذكور بوصف التهمة ولم يرد فيه ما يفيد انقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة فلا يكون للمتهم أن يتمسك أمام محكمة النقض بسقوط الحق في إقامة الدعوى إذ أن تعيين تاريخ الجريمة متعلق بالموضوع .

الحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الطاعن غير مكلف بنقل الأشياء المحجوزة من مكان الحجز إلى المكان المعين للبيع . » وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أقام إدانة الطاعن على أساس أنه تصرف في القطن المحجوز وما دام الأمر كذلك فلا يجدي الطاعن تمسكه بأنه غير مكلف بالنقل إلى السوق لأن هذا محله أن يكون الشيء المحجوز موجوداً ولكنه لم يقدم للمحضر في اليوم المعين لبيعه .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني أن القطن المدعى اختلاسه قد وقع عليه الحجز في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨ وأن محضر التبديد قد حرر في ١٤ يناير سنة ١٩٤٢ فتكون الدعوى العمومية قد سقطت الحق في إقامتها بمضى المدة .

« وحيث ان تاريخ محضر الحجز ليس هو تاريخ وقوع الفعل المكون للجريمة الاختلاس وقد تضمن وصف التهمة التي أعلن بها الطاعن ان الاختلاس وقع في يوم ١٤ يناير سنة ١٩٤٢ ولم يعترض الطاعن على ذلك أمام محكمة الموضوع وقد أخذ الحكم المطعون فيه بهذا الوصف مثبتاً ان الاختلاس وقع في التاريخ المذكور ولما كان تعيين تاريخ الجريمة متعلقاً بموضوع الدعوى ولما كان الطاعن لم يتمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بسقوط الحق في إقامة الدعوى ولما كان الحكم ليس فيه ما يفيد انقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة فلا محل لما يشير به الطاعن في هذا الوجه .

« وحيث ان الطاعن يقول في الوجه الثالث انه تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن القطن المدعى اختلاسه قد وقع عليه حجز إداري في سنة ١٩٣٩ بعد الحجز القضائي موضوع الدعوى وبيع وفاء للأموال الأميرية وتحقيقاً لهذا الدفاع كشف الصراف من سجل الحجزات التي وقعت في سنة ١٩٤١ فلم يستدل على الحجز الإداري المذكور ولذلك قضت المحكمة بإدائته وكان الواجب ان يحصل الكشف من سجل الحجزات التي وقعت في سنة ١٩٣٩ .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يأخذ بالدفاع الذي يشير إليه الطاعن في هذا الوجه مستنداً في ذلك إلى أن الصراف قد كذبه فيما ذكره بصدده ومتى كان الأمر كذلك وكان الطاعن لم يوجه أمام محكمة الموضوع أي اعتراض على شهادة الصراف ضده ولم يتقدم بطلب من طلبات التحقيق فان مجادلته لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في موضوع الدعوى وهذا لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان حاصل الوجه الرابع أن الطاعن

باعتداء مادي ولا يتكون من التهديد باستعمال السلاح فان هذا التهديد لا يقل تأثيره عن تأثير الاعتداء المادي وعلة تشديد العقوبة متوافرة فيه كما هي متوافرة في الاعتداء المادي .

المحكمة

« حيث ان مبنى وجه الطعن المقدم من الطاعن الأول أن الحكم المطعون فيه إذ أدانته بجناية السرقة بالإكراه وعاقبه بالمادة ٣١٤ من قانون العقوبات بناء على ما استخلصته المحكمة من أنه شهر مسدسا محشوا في وجه المجنى عليه يكون قد أخطأ ذلك لأن القانون فرق في باب السرقة بين الإكراه والتهديد باستعمال السلاح واعتبر كلاهما ظرفا مستقلا عن الآخر مما يفيد التهديد باستعمال السلاح لا يعد بمنزلة الإكراه الذي نص عليه دون غيره بالمادة ٣١٤ المذكورة .

« وحيث انه وان كان القانون لم ينص في باب السرقة بالمادة ٣١٤ عقوبات على التهديد باستعمال السلاح وعلى عده بمنزلة الإكراه كما فعل في بعض المواد الأخرى إلا أنه ما دام التهديد باستعمال السلاح هو في ذاته ضرب من ضروب الإكراه لأن شأنه شأن الإكراه تماما من ناحية اضعاف المقاومة وتسهيل السرقة . وما دام القانون لم يخصه بالذكر في المواد التي ذكره فيها مع الإكراه إلا بمناسبة ما اقتضاه مقام التحدث عن وجود السلاح مع الجانين ولم يقصد التفريق بينه وبين الإكراه بل قصد تأكيد التسوية بينهما في الحكم فانه لا محل للقول بأن الإكراه لا يكون إلا بالاعتداء المادي وبأنه لا يتكون من التهديد باستعمال السلاح لأن هذا التهديد لا يقل تأثيره عن تأثير الاعتداء المادي وعلة تشديد العقوبة متوافرة فيه كما هي متوافرة في الاعتداء المادي .

وفي جميع الدين المحجوز من أجله مما يدل على انعدام نية الاختلاس لديه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أثبت أن الطاعن لم يقيم بوفاء الدين المحجوز من أجله إلا بعد تصرفه في القطن المحجوز ولذلك قضى بإدانته في جريمة الاختلاس وما دام الثابت أن وفاء الدين لم يحصل إلا بعد تمام الجريمة وتحقق جميع أركانها فانه لا ينفي المسئولية عنه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم حموده داود ضد النيابة رقم ١٣٤٧ سنة ١٣ ق)

٢٧

٢٤ مايو سنة ١٩٤٣

سرقة بالإكراه . لا يشترط أن يكون الإكراه باعتداء مادي . التهديد باستعمال السلاح ضرب من ضروب الإكراه . (المادة ٢٧١ ع = ٣١٤) .

المبدأ القانوني

انه وإن كان القانون لم ينص في باب السرقة بالمادة ٣١٤ ع على التهديد باستعمال السلاح وعلى عده بمنزلة الإكراه كما فعل في بعض المواد الأخرى إلا أنه ما دام التهديد باستعمال السلاح هو في ذاته ضربا من ضروب الإكراه لأن شأنه شأن الإكراه تماما من ناحية اضعاف المقاومة وتسهيل السرقة ، وما دام القانون لم يخصه بالذكر في المواد التي ذكره فيها مع الإكراه إلا بمناسبة ما اقتضاه مقام التحدث عن وجود السلاح مع الجانين ، ولم يقصد التفريق بينه وبين الإكراه بل قصد تأكيد التسوية بينهما في الحكم فانه لا محل للقول بأن الإكراه لا يكون إلا

بالتحقيق إلى الزعم بأنه أخذ الحفظه تحت تأثير
إكراه المتهم الأول وتهديده بالمسدس لعدم معقولية
هذا الزعم ولخالفته لما قرره في التحقيق ولما شهد
به المجنى عليه . ومتى كان ما قرره الحكم من
هذا تبرره المقدمات التي أوردتها فإن مجادلة الطاعن
على الصورة الواردة في طعنه لا يكون لها من معنى
سوى محاوله فتح باب المناقشة في موضوع الدعوى
نما لا شأن لحكمة النقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير
أساس متعينا رفضه .

(طعن عبد الرحيم عطيه عبد الرحيم ضد النيابة رقم ١٣٤٣
سنة ١٢ ق)

٢٨

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

تعويض . سند . تحصيل المحكمة من عباراته وملاساته
والظروف التي حصل فيها انه لا يمنع من تعويض المجنى
عليه عن العاهة التي تخلفت عنده . سلطة محكمة الموضوع
في ذلك .

المبدأ القانوني

ان تفسير سند التنازل وتعرف حدوده
وحقيقة معناه من سلطة محكمة الموضوع ولا معقب
عليها فيه إلا إذا كانت عبارة السند أو سائر
ما استعانت به المحكمة في تفسيرها ليس من
شأنه أن يؤدي إلى ما ذهبت إليه . فإذا كانت
الحكمة قد حصلت من عبارة سند التنازل
ومن الملاسات التي حصل فيها التنازل انه
لا يمنع من تعويض المجنى عليه عن العاهة التي
تخلفت عنده وكان المتمسك بهذا التنازل لا يدعى
أن المحكمة قد مسخت سند هذا التنازل عند
تفسيره بل يقول بأن التنازل حصل عقب البلاغ

« وحيث ان محصل الوجه الأول من وجهي
الطعن المقدم من الطاعن الثاني أن محكمة الجنايات
نسبت إليه أنه انتزع من المجنى عليه حافظة نقوده
مع أن هذه الواقعة ليس لها سند في التحقيقات
ولا في أقوال الشهود أو المتهمين .

« وحيث انه لا صحة لما يقوله الطاعن في هذا
الوجه لأنه تبين من الاطلاع على محضر الجلسة
أن المجنى عليه شهد أمام المحكمة بأنه هو الذي
أخرج حافظة النقود من جيبه كما تبين أن الطاعن
الأول ذكر في أقواله أمام المحكمة أنه بعد أن
شهر هو والطاعن الثاني مسدسهما في وجه المجنى
عليه أخذ الطاعن الثاني النقود ثم اقتسمها معه .
وأقر الطاعن الثاني نفسه بأنه أخذ حافظة النقود
من المجنى عليه وان كان قد علل ذلك بخوفه من
تهديد الطاعن الأول له بالمسدس .

« وحيث ان محصل الوجه الآخر انه جاء بأسباب
الحكم المطعون فيه أنه لا عبرة بعدول الطاعن
الثاني بالجلسة عن اعترافه في التحقيق إلى الزعم
بأنه أخذ حافظة النقود تحت تأثير إكراه الطاعن
الأول له وتهديده إياه بالمسدس مع أن أقوال
الطاعن لا تؤدي إلى غير ما قرره بجلسة
المحاكمة .

« وحيث انه تبين مما هو ثابت بمحضر الجلسة
وبالحكم المطعون فيه أن الطاعن قرر أمام المحكمة
أن الطاعن الأول أمره بأخذ الحافظة من المجنى
عليه وهدده بعد أن هدد المجنى عليه بالمسدس
فأخذ الحافظة تحت تأثير هذا التهديد مع أنه سبق
أن اعترف في التحقيق بما أسند إليه إذ قال ان
الطاعن الأول شهر مسدسه على المجنى عليه وطلب
منه حافظته فأخرجها ثم أمره هو بأخذها منه
ففعل ولم يدع الطاعن في التحقيق أن الطاعن
الأول هدد بالمسدس وقال الحكم تعقيباً على ذلك
انه لا عبرة بعدول المتهم الثاني في الجلسة عن اعترافه

وأثبت بذيله أى قبل ظهور العاهة فلا يكون له
ثمة وجه للطعن على حكم المحكمة بهذا السبب .

المحكمة

« حيث انه في الوجه الأول من وجهى الطعن
ينعى الطاعن على الحكم الطعون فيه أنه قاصر في
بيان الأسباب التي أقيم عليها وذلك أن البلاغ
عن الحادثة قدمه فريق الطاعن ضد فريق المجنى
عليه ثم تصالح الطرفان وتنازل كل عن شكواه
وعن كل حق له وأثبت ذلك في ذيل البلاغ فتمسك
الدفاع بالجلسة بأن الدعوى المدنية انتهت بالتنازل
والمحكمة قالت بأن التنازل لا ينصب على حق
المجنى عليه في التعويض ولكنها لم تورد نصه ولا
سبب عدم الاعتداد به .

« وحيث انه يبين من محضر الجلسة أن المحامي
عن الطاعن دفع الدعوى المدنية بقوله : « الدعوى
المدنية فيها تنازل بالبلاغ المقدم في ملف القضية »
وأن المحامي عن المجنى عليه المدعى بالحق المدني
قال : « كانوا في الأول يظنون أن المسألة بسيطة
وكان الصلح يتم لولا أن الدكتور رأى جسامه
الاصابة وبلغ ... ومحضر الصالح المقدم كان قبل
ظهور خطورة الإصابة » . والمحكمة إذ قضت
للمجنى عليه بالتعويض قالت في حكمها : « انه مع
ثبوت تهمة احداث هذه العاهة قبل المتهم الأول
(الطاعن) تكون الدعوى المدنية على أساس
صحيح ولا ينفى التنازل الصادر من المجنى عليه
(هلال ابراهيم ثابت) عن شكواه لأن هذا
التنازل على الصورة التي ورد فيها لا يتضمن تنازلاً
عن حق المجنى عليه في التعويض غير أن المحكمة
ترى أن المبلغ المطالب به مبالغ فيه ويكفي تعويضا
للمصاب بمبلغ خمسين جنيها فقط » . ولما كان
تفسير سند التنازل وتعرف حدوده وحقيقة معناه
من سلطة محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيه .

إلا إذا كانت عبارة السند أو سائر ما استعانت به
المحكمة في تفسيرها ليس من شأنه أن يؤدي
إلى المعنى الذي قالت به . ولما كانت المحكمة رأت
من عبارة السند ومن الملاحظات التي حصل فيها
التنازل أنه لا يمنع من تعويض المجنى عليه عن
العاهة التي تخلفت عنده ولما كان الطاعن لا يدعى
في طعنه أن المحكمة مسخت سند التنازل عند
تفسيره بل هو يقول بأن التنازل حصل عقب
البلاغ وأثبت بذيله ما يفيد صدق النظر الذي
ارتأته المحكمة — لما كان ذلك كذلك فلا وجه
لأطعن على الحكم من هذه الناحية .

« وحيث ان الوجه الآخر يتحصل في أن
الدفاع عن الطاعن تمسك في مرافعته بأن أمه
هي التي ضربت المجنى عليه لا هو واستشهد
بشهود نفى واقفه على ذلك والمحكمة — إذ قالت
باختلاق الواقعة التي شهدوا بها وعدتهم شهود
زور — بنت ذلك على أن هذه الواقعة لا سند
لها في الأوراق مع أن الأم سئلت عن تهمة الضرب
في غير موضع في التحقيق .

« وحيث ان المحكمة بعد أن ذكرت واقعة
الدعوى وأوردت أدلة ثبوتها على الطاعن فندت
الدفاع المشار إليه بوجه الطعن وقالت في ذلك :
إن اسناد تهمة احداث العاهة للمتهم الأول (الطاعن)
قد قام على أدلة كافية منها شهادة المجنى عليه هلال
ابراهيم ثابت وقد شهد بأنه عندما تدخل لفض
المشاجرة بين أخيه فتحي و بين نصر سليمان
أبى العطا وابنه عبد المجيد اعتدى عليه المتهم
الأول بأن ضربه ببلطة على رأسه . وهذه الشهادة
من جانب المجنى عليه تأيدت بشهادة العوضي
سالم نمر وامباركه ابراهيم الحمدي وقد شهد كل
منهما بأنه رأى المتهم الأول يضرب المجنى عليه
هلال ابراهيم ثابت ببلطة على رأسه — كذلك
تأيدت هذه الشهادة بما جاء في الكشف الطبي

٢٩

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

تزوير . وكيل مكتب بريد . تلقينه في البيانات الواجب عليه تدوينها في الأوراق والدفاتر الخاصة بعملية بآن زاد في عدد الطوابع والأذون وأوراق التمغة على الموجود وتقيص ما يقابل هذه الزيادة في بيان النقدية المتحصلة . تزوير . القول بآن عدم إثباته ما باعه عمل سلبى لا يقع به تزوير . لا يقبل . ما وقع منه في جملته هو إثبات الواقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة (المادة ١٨١ ع = ٢١٣)

المبدأ القانونى

إذا كان الواضح مما أثبتته الحكم أن المتهم (وهو وكيل مكتب بريد) لى يستر الاختلاس الواقع منه لفق في البيانات التي دونها في الأوراق والدفاتر الخاصة بعملية فزاد في بيان عدد الطوابع والأذون وأوراق التمغة على ما هو موجود لديه بالفعل فيها وأنقص من بيان النقدية المتحصلة ما يقابل تلك الزيادة التي أثبتتها فانه لا يقبل منه القول بآن عدم إثباته ما باعه هو عمل سلبى لا يقع به تزوير إذ أنه بما وقع منه جملة يكون قد أثبت في الأوراق والدفاتر الواجب عليه أن يدون بها على صحة النقدية المتحصلة والباقي لديه من الطوابع والأذون وأوراق التمغة لا مكان مراجعة عمله ومراقبته فيه واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة . وهذا من طرق التزوير التي نص عليها القانون .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن أن واقعة الاختلاس كما أثبتتها الحكم لا عقاب عليها لأن المحكمة لم تنف فيها ما ذكره الطاعن في

من أن إصابة رأس الصاب يجوز حدوثها من الاصطدام بجسم صلب كخرزة البلطة أو ما يشبهها. » وحيث ان المتهم الأول وقف في التحقيق عند حد انكار التهمة انكارا مجردا — أما أمام المحكمة فقد حاول انكارها والقاء تبعثها على أمه واستشهد بثلاثة شهود هم رمضان سالم ثابت ومحمد ضيف والطنطاوى حسين وهؤلاء وإن كانوا قد شهدوا بآن أم المتهم الأول هي التي ضربت المجنى عليه هلال ابراهيم ثابت بالبلطة إلا أن المحكمة لا تأخذ بهذه الشهادات بل تطرحها على أساس أنها شهادات مكذوبة يدل على كذبها ما سلف بيانه من الأدلة المثبتة للتهمة على المتهم كما يدل على كذبها أن الواقعة التي اجتمعت عليها هذه الشهادات وهي واقعة اعتداء أم المتهم الأول على المصاب هلال ابراهيم واقعة خلا التحقيق كله عن أية اشارة إليها مما يفيد أنها اختلقت اختلافا تهيء للمتهم سبيلا للدفاع عن نفسه ومن أجل هذا تكون تهمة شهادة الزور التي وجتها النيابة للشهود الثلاثة الذين شهدوا زورا بهذه الواقعة أمام المحكمة بعد حلف اليمين تهمة ثابتة قبل الشهود المذكورين . ولما كانت المحكمة قد أرادت على الوجه المتقدم الأدلة التي اعتمدت عليها في قضائها بآن الطاعن قارف الجريمة وكان من شأن هذه الأدلة أن تؤدي إلى ما رتب عليها فلا محل لما يقوله الطاعن من أن هناك ادلة أخرى تدل على أن الأم هي المقارفة لها دونه لأن المحكمة قد قدرت كل ذلك ورأت أن تلك الأدلة الأخرى غير صحيحة . ولذلك فإن مجادلة الطاعن لا يكون لها من معنى إلا محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها بما لاشأن لمحكمة النقض به لتعلقه بالموضوع .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن رشاد نصر أبى العطاء ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٢٦ لسنة ١٣)

مصلحته من الظروف والملابسات وكيف فقد منه مظروف مؤمن عليه بمبلغ ٤٠٠ جنيه فاضطر اضطراراً لأن يدفع هذا المبلغ من الخزانة على أن يرد إليه بعد ذلك وقد أثبتت المحكمة أن الطاعن رد المبلغ المقول باختلاسه من مال والدته ومصادر أخرى كما قال هو مما ينتفى معه توفرية الاختلاس لديه .

« وحيث ان المحكمة بعد أن بينت واقعة الدعوى وأيدت الأدلة التي اعتمدت عليها في ثبوتها تعرضت لدفاع الطاعن المشار إليه في وجه الطعن ثم قالت عن واقعة الاختلاس انها ترى من مجموع ما تقدم بيانه أن المتهم باع من طوابع البريد وأوراق التمتع والأذون بمبلغ ٣٧١ جنيهاً و ٣١٠ مليمات على التفصيل السابق ذكره في شهادة أحمد كامل خير الله افندى وبدلاً من توريد قيمتها للخزانة استولى عليها لنفسه وتصرف لشئونه الخاصة . وقد قال المتهم في تبرير عمله انه اضطر لأخذ هذا المبلغ من خزانة مصلحة البريد لدفعه لأحمد شحاته الحلواني الذي سلمه خطاباً في الطريق به ٤٠٠ جنيه على ذمة ارساله مؤمناً عليه ففقد منه . ومسئوليته الشخصية في فقد هذا المبلغ الذي سلم إليه في الطريق من صديق على فرض صحة روايته في ذلك لا تبرر أن يأخذ من خزانة المصلحة التي هو أمين عليها نقوداً ليوفي دينه هذا - على أن روايته في ذلك تراها المحكمة غير صحيحة لأنه لما أن طوبل بتقديم الحافظة أو الإيصال الذي استرده من أحمد شحاته الحلواني قال أنه مزقهما لأنه فاته أن يستعد لهما ولكنه بعد ظهور الاختلاس بنحو عشرين يوماً ذهب بأحمد الحلواني إلى القاهرة وحصل منه هناك على اقرار تاريخه ١٥ يولييه سنة ١٩٤١ يصادقه فيه على روايته وقد تبين من أقواله أن علاقته بأحمد الحلواني ما كانت تعدو أنه كان يشتري منه بعض الحلوى وغيرها من مخله أيام أن

كان يشتغل بيريد الاسكندرية فاذا بلغت الثقة به إلى حد أنه يسلمه ٤٠٠ جنيه في الطريق من غير إيصال ولا ينتظر قليلاً حتى يتوجه لمكتب البريد فانه لم يشأ أن يسكت عليه أياماً قليلة حتى يرد إليه مبلغه - وهو في الواقع على حد روايته لا يعرف من حقيقة أمره شيئاً لأنه لم يفض الظرف - وهدده بتبليغ النيابة حتى اضطره إلى مديده إلى خزانة المصلحة . وغريب أيضاً من جانب المتهم مع استعداده لرد المبلغ أن لا يبلغ بفقده أو يخبر أحداً حتى يستعين بذلك على البحث عنه - وبما يقطع في الدلالة على أنه استولى على مبلغ ٣٧١ جنيهاً و ٣١٠ مليمات وأنفقه في شئونه الخاصة أنه إذا أضيف إلى هذا المبلغ ٣٥ جنيهاً التي دفعها لأحمد الحلواني من جيبه ل زاد المبلغ على ٤٠٠ جنيه ولذلك قال أنه انفق الفرق على نفسه حتى يرد مع باقي المبلغ لحاجته إليه . وقد رد المبلغ المختلس بعد ذلك من مال والدته ومصادر أخرى كما قال . ولما كان الحكم قد فند دفاع الطاعن وأثبت عليه بالأدلة التي أوردها أنه استولى لنفسه على المبالغ المودعة لديه وتصرف فيها في شئونه الخاصة . ولما كانت نية الاختلاس متوفرة بجلاء فيما أورده الحكم على الوجه المتقدم فلا تقبل من الطاعن مجادلته على الصورة التي يثيرها بوجه الطعن لأنها لا يكون لها من معنى إلا محاولة فتح باب المناقشة في موضوع الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به . أما عن رد المبلغ المختلس فإن الحكم قد أثبت أنه لم يحصل إلا بعد وقوع الاختلاس ولذلك فانه لم يتخذ منه سبباً لنفي الجريمة عن الطاعن .

« وحيث ان محصل الوجه الآخر ان المحكمة أخطأت في تطبيق القانون على واقعة التزوير ذلك لأن الأوراق المدعى تزويرها لم يقع فيها أى تغيير للحقيقة وكل ما وقع إنما هو امتناع عن اثبات ما كان يجب على الطاعن اثباته فيها من قيمة بعض

المبيعات من طوابع وأوراق تمغه وأذون بريد والتزوير لا يقع بالترك بل يقع بالطرق التي نص عليها الفانون على سبيل الحصر .

« وحيث ان الحكم الطعون فيه حين أدان الطاعن في جريمة التزوير قال : « انه بإطلاع المحكمة على صورة الكشف اليومي وهو معروف بالاستمارة رقم (١٤) تبين أنها استمارة مطبوعة شاملة لجميع أنواع المصروفات والإيرادات يدون فيها وكيل مكتب البريد جميع المبالغ مقابل كل نوع منها وإلى جانب هذه الاستمارة خصص مكان فيه اقرار من الوكيل يدون فيه الباقي المطلوب ويقر (بأن المبالغ الموضحة يساره هي التي قيدت على الدفتر رقم (ان) وإني قد جردت الباقي من النقدية وطوابع البريد وخلافه ووجدته مطابقا تماما للوارد بالحسابين) . وفي نهاية هذه الاستمارة يدون الوكيل الباقي لديه من طوابع وأذون وتمغه ونقديه ومتنوعة - ويوقع على الإقرار ثم يختم على الاستمارة بختم المكتب المثبت للتاريخ ويرسله للإدارة العامة لمراجعته . وبالاطلاع على الكشف الشهري وهو عبارة عن استمارة مطبوعة يرمز لها برقم (١٦ ن) شبيهة بالاستمارة السابقة إلا أن مفردات الحساب أكثر تفصيلا وشاملة لحساب الشهر وعلى جانبها اقرار وكيل المكتب على نحو ما هو موجود بالكشف اليومي وقد اطلعت المحكمة على الكشف الشهري الخاص بشهر يونيه سنة ١٩٤١ والدفتر (ان) وهو خاص بإثبات عمليات المكتب من إيراد ومنصرف . وأن الدفتر (ان) والاستمارة رقم (١٤ ن) والاستمارة رقم (١٦ ن) المتقدم ذكرها هي أوراق أميرية يقوم بتحريرها الموظف المختص وهو وكيل المكتب أي المتهم الذي هو أمين على النقود والطوابع وأوراق التمغه والأذون وذلك لمراجعة صحة عمله ومراقبته كما هو واضح مما تقدم

إيراده . وقد ورد بتعليمات مصلحة البريد التي قدمتها النيابة الصادرة في ديسمبر سنة ١٩١١ بيان عن دفاتر حسابات مكاتب البريد والاستمارات (١٤ ن) و (١٦ ن) والإيضاحات اللازمة لاستعمالها وتحريرها . ثم قال بعد ذلك « ان الثابت مما تقدم ذكره خلاصا بهذه الأوراق أنه يجب على المتهم أن يدون بها النقدية المتحصلة وما بقي لديه من الطوابع والأذون وأوراق التمغه وأنه يوقع على اقرار بصحة ما أورده في شأن هذه المفردات وهو أمر لا يحتمل نزاعا والمتهم نفسه مسلم به ولكنه لم يدون ما هو مطابق للواقع والحقيقة فأ نقص في مقدار النقدية بقدر ما زاد من الطوابع والأذون والتمغه حتى يستر الاختلاس فلا ينكشف للمصلحة عند المراجعة مع أن الباقي لديه منها أقل مما دونه في هذه الأوراق فان ما فعله المتهم في ذلك ان هي إلا حيلة استطاع بها الاستمرار في الاختلاس دون أن يتنبه إليه أحد إذ كان مقتضاها أن يوفق بين المفردات حتى تأتي الجملة صحيحة فلما وقع الجرد دل على ان ما كان يثبتته في الكشف والدفتر من المفردات مخالف للحقيقة - ولا يمكن أن يقال إن تركه اثبات ما باعه عمل سلبى ليس فيه تزوير لأنه لم يقف عند حد الترك بل أثبت قيمة زائدة على الموجود لديه وأنقص من النقدية بما يقابل هذه الزيادة لاتصال الحساب ببعضه لتسوية النتيجة النهائية لحساب المكتب - ومن ثم يكون ما وقع من المتهم مكونا لجريمة التزوير في كشف الحساب اليومي في أيام الأسبوع السابق على التفتيش عليه وفي دفتر حساب المكتب عن هذه المدة وفي الكشف الشهري الخاص بشهر يونيه سنة ١٩٤١ كما يستخلص من أقوال المتهم نفسه وأما في المدة السابقة عليها فلا يمكن القطع بحدوث الاختلاس والتزوير فيها . وواضح مما أثبتته الحكم على الوجه المتقدم أن تغيير الحقيقة لم يقع بالترك فحسب كما

التي قصد سمها ثم محاولته فتح باب الحظيرة لا يمكن اعتباره شروعاً في قتل تلك المواشى لأن ذلك لا يؤدي فوراً ومباشرة إلى تسميم المواشى وإنما هو لا يعدو أن يكون من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب القانون عليها ولو وضحت نية المتهم فيها .

الحكمة

« حيث أن مبنى الطعن المقدم من النيابة العامة أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فيما ذهب إليه من أن ما قام به المتهم هو من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب عليها . ذلك لأنه لا يشترط قانوناً في الشروع أن يبدأ المتهم في تنفيذ الفعل المادي المكون للجريمة بل يكفي أن يبدأ في تنفيذ فعل يؤدي فوراً ومباشرة إلى الجريمة . ولما كان الثابت في الدعوى أن المتهم جهز المادة السامة ووضعها في جيبه ثم ذهب صوب حظيرة المواشى وتناول إلى شبّاكها بقصد التأكد من وجود المواشى فيها ثم قصد بعد ذلك إلى بابها وبدأ في فتحه فإن هذه الأفعال التي قارفها المتهم هي خطوة في سبيل ارتكاب الجريمة مؤدية حتماً ومباشرة إلى ارتكابها ومن ثم يجب اعتبارها شروعاً . » وحيث أن المادة ٤٥ من قانون العقوبات قد عرفت الشروع بأنه « هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جريمة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها » وهذا النص وإن كان لا يوجد فيه ما يوجب لتحقيق الشروع أن يبدأ الفاعل في تنفيذ ذات الفعل المكون للجريمة إلا أنه يقتضي أن يكون الفعل الذي بدى في تنفيذه من شأنه أن يؤدي فوراً ومن طريق مباشر إلى ارتكاب الجريمة . وإذن فإن أعداد المتهم للمادة وذهابه بها إلى حظيرة المواشى

يزعم الطاعن فانه بما وقع منه يكون قد أثبت في جملة ما أثبتته في الأوراق واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة في صدد مجموع الباقي لديه والمنصرف منه . ولما كان جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة من طرق التزوير التي نص القانون عليها فلا وجه لاعتراض الطاعن على الحكم من هذه الناحية .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه .

(طعن على أحمد على ضد النيابة رقم ١١٣٨ سنة ١٣ ق)

٣٠

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

شروع . تعريفه . البدء في تنفيذ ذات الفعل المكون للجريمة . لا يشترط . يجب أن يكون الفعل الذي بدى فيه من شأنه أن يؤدي فوراً إلى الجريمة . لأعداد المتهم مادة سامة . ذهابه بها إلى حظيرة المواشى التي قصد سمها . محاولة فتح باب الحظيرة . ذلك لا يعتبر شروعاً في قتل تلك المواشى بل هو مجرد أعمال تحضيرية . (المادة ٤٥ ع)

المبدأ القانوني

إن المادة ٤٥ من قانون العقوبات قد عرفت الشروع بأنه « البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جريمة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها » وهذا النص وإن كان لا يوجد فيه ما يوجب لتحقيق الشروع أن يبدأ الفاعل في تنفيذ ذات الفعل المكون للجريمة إلا أنه يقتضي أن يكون الفعل الذي بدى في تنفيذه من شأنه أن يؤدي فوراً ومن طريق مباشر إلى ارتكاب الجريمة . وإذن فإن أعداد المتهم للمادة وذهابه بها إلى حظيرة المواشى

المحكمة

« حيث ان حاصل أوجه الطعن أن الطاعن تقدم بشكوى كتابية إلى وكيل النيابة قال فيها إن اذن النيابة بالتفتيش لم يصدر إلا الساعة السابعة مساءً بينما حصل التفتيش قبل ذلك في الساعة السادسة ومع أن هذه الشكوى كانت مرفقة بملف القضية فإن المحكمة لم تحقق ما جاء بها ولم ترد عليها وفضلاً عن ذلك فإن الحكم المطعون فيه قال بأن التفتيش وقع صحيحاً لأن الطاعن رضى به وهذا خطأ لأنه قال في الشكوى المذكورة إن الرضاء المنسوب إليه لم يكن إلا نتيجة تهديد وقع عليه .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن في طعنه فإنه - كما هو مستفاد من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة - لم يتمسك بشيء منه أمام محكمة الموضوع فليس له أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض ما دام الحكم المطعون فيه ليس فيه ما يفيد صحة مدعاه وما دام القول بالبطلان الذي يدعيه يستوجب تحقيقاً موضوعياً مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن خليل خليل أحمد ضد النيابة رقم ١٣٦٤ سنة ١٣)

٣٢

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

مواد مخدرة . ضبط مادة مخدرة في غير منزل المتهم . عقابه على الإخراز . جوازه .

المبدأ القانوني

متى استخلص الحكم في منطق سليم من الأدلة التي أوردها أن المتهم ضالع بنفسه في

فيه هي أن المتهم ضبط عند الحظيرة التي بها مواشى المجنى عليه قبل أن يفتح بابها وعثر معه على مادة سامة كان يقصد وضعها للمواشى .

« وحيث ان اعداد المتهم للمادة السامة وذهابها بها إلى حظيرة المواشى التي قصد سمها ثم محاولته فتح باب الحظيرة لا يمكن اعتباره شروعاً لأنه لا يؤدي فوراً ومباشرة إلى تسميم المواشى فهو لا يعدو أن يكون من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب القانون عليها ولو وضحت نية المتهم فيها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن النيابة ضد عبد الستار محمد منير رقم ١٣٤٢ سنة ١٣ ق)

٣١

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

تفتيش . الدفع بطلانه . وجوب إيدائه لدى محكمة الموضوع . متى يقبل التمسك به أمام محكمة النقض ؟

المبدأ القانوني

إذا كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان التفتيش وكان الحكم المطعون فيه ليس فيه ما يفيد صحة ما يدعيه من ذلك فلا يقبل منه أن يطعن بذلك أمام محكمة النقض فإن القول بهذا البطلان يستوجب تحقيقاً موضوعياً وذلك مما لا شأن لمحكمة النقض به (١)

(١) قررت المحكمة هذه القاعدة في حكمها الصادر بجلسته ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ في القضية رقم ١٣٧٢ سنة ١٣ ق أيضاً وكذلك في الحكم الصادر بهذه الجلسة في القضية رقم ١٣٧٩ سنة ١٣ ق

واقعة إحرار الخدر الذي لم يضبط عنده بنقله الخدر وإخفائه في المنزل الذي ضبط فيه فان عقابه على أنه محرز لا مخالفة فيه للقانون .

المحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن أولاً - أن الواقعة كما جاءت بالحكم لا تتفق مع وصف التهمة المرفوعة به الدعوى فقد رفعت الدعوى على أساس أن الطاعن في يوم ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٢ أحرز جواهر مخدرة بغير ترخيص . والواقعة التي دانه الحكم من أجلها هي أن ضابطاً بقلم المباحث الخاص بالبوليس البريطاني لمنطقة الاسكندرية فتش في يوم ٢٧ يونيو سنة ١٩٤٢ المنزل الذي يسكنه الجنديان البريطانيان فوجد في إحدى غرفه أربع عشرة صفيحة مملوءة حشيشاً كما وجد بالحزاة عدة مستندات تحمل اسم مصطفى عثمان وهذا صريح في نفي التهمة عن الطاعن لأن واقعته حصلت في ٢٧ يونيو سنة ١٩٤٢ لا في ٢٨ من هذا الشهر كما جاء في وصف التهمة . ولأن الإحرار قائم في حق الجنديين الإنجليزيين فقط باعتبارهما صاحبي المنزل - وثانياً - أن التفتيش وقع باطلاً لأنه حصل بمعرفة ضابط مباحث انجليزي لا مصري فلا اعتبار لأي دليل يستمد منه - وثالثاً - أن المحكمة استندت في قضائها بإدانة الطاعن إلى أقوال الجندي سميت التي عدل عنها بالجلسة وقد جاء فيها أن الطاعن ساهم في نقل خمسين صفيحة من صفائح البنزين تحوي حشيشاً بوضعها خلف مقعد سيارة صغيرة من سيارات الجيش وهذا غير معقول كما أن المحكمة فسرت ورقة الشركة المشار إليها في الحكم تفسيراً لا تحتمله .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه

بالحكم المطعون فيه دان الطاعن في جريمة إحرار الخدر وقال : « ان التهمة ثابتة ضد المتهمة (الطاعن) من التحقيقات وأقوال الشهود بها وبالجلسة والتي ثبت منها أنه بينما كان الجندي البريطاني صمويل سميت الهارب من الجيش يسير في الطريق بمدينة الاسكندرية تقابل مع جندي بريطاني آخر ظهر فيما بعد أنه ف . ب . وبستر وأفهمه أنه ضابط بالجيش البريطاني برتبة يوزباشي واتحل لنفسه اسم الكابتن سكوت وأركبه معه في سيارته الخصوصية إلى الفيلا التي يسكنها بطريق فاروق الأول بسيدى بشر حيث قدم له شراباً وأسكنه معه ووعدته بالكثير من المال إذا قام بعمل ما يأمره به على شرط ألا يروح بشيء فقبل ذلك لأنه فضلاً عن أنه هارب من الجندية وفي حاجة إلى مأوى يختفى فيه وإلى مال يعيش به فقد وعده وبستر هذا بأنه سوف يجزل له العطاء وأنه سوف يجني من عمله الربح الوفير وفي اليوم التالي جاءه بملابس ملكية وقضى معه بمسكنه السالف الذكر بضعة أيام ثم سافر معه على سيارة من سيارات الجيش البريطاني إلى حيفا وهناك تركه بمنزل في حيفا وصحب شخصين آخرين إلى جهة لا يعلمها وعادوا جميعاً في اليوم التالي ثم عاد مع زميله وبستر بالسيارة من حيفا قاصدين الاسكندرية وتركوا الشخصين الآخرين بحيفا . وكان بداخل السيارة نحو خمسين صفيحة مملوءة بالحشيش وكان وبستر يرتدي حلة رسمية لضابط بريطاني برتبة يوزباشي ويحمل جوازاً رسمياً عليه صورته الشمسية باسم الكابتن سكوت وعند اقترابهما من ضاحية سيدى بشر وعلى مسافة ثلاثة أميال من الفيلا التي كانا يسكنان بها بطريق فاروق الأول وجد المتهمة مصطفى في انتظارهما عند المنحنى المجاور لقصر المنتزه في مكان تكتنفه الأشجار حيث كان على

موعد سابق مع وبستر ولما التقيا به انفرد به وبستر الذى أمر سميت بالانصراف وقد صدع هذا الأخير للأمر وتوجه سيرا على الأقدام زهاء ثلاثة أميال حتى وصل إلى الفيلا التى يسكنها مع وبستر وبعد مضى ساعة من وصوله للنزل جاء المتهم مصطفى بسيارة وبستر الذى تخلف عن الحضور وطرق ففتح له سميت وطلب منه المتهم أن يساعده على نقل الصفائح التى كانت فى مؤخرة السيارة وعددها نحو الخمسين صفيحة إلى داخل المنزل ففعل ونقلها إلى حجرة بسطح المنزل وأغلق المتهم مصطفى باب الحجرة وأبقى مفتاحها معه وبعد نصف ساعة حضر وبستر وتقابل مع مصطفى حيث تركهما سميت وانصرف إلى فراشه وصار المتهم مصطفى يتردد على المنزل كل أربعة أيام ويحمل بسيارته ثلاثة أو أربعة صفائح - وقد ثبتت هذه الوقائع من التقرير الذى حرره الجندى سميت أمام الكابتن كروكر من ضباط الجيش البريطانى بقلم المباحث الخاص ومن أقواله فى محضر تحقيق النيابة الأهلية والنيابة المختلطة ولا تعول المحكمة على ما ذكره بالجلسة بأنه لا يتذكر شيئا عن الحادث لأنه ثبت من التحقيق أنه وقع بعد ذلك تحت تأثير زميليه وهما الجندى البريطانى وبستر وشخص آخر يدعى سيرو انزولا توس يونانى التبعية يحاكم عن نفس التهمة أمام المحكمة المختلطة لاختصاصها وظهر ذلك جليا فى أثناء تحقيق النيابة عند مواجهته بالجندى وبستر فقد أنكر كل ما أثبتته بتقريره على يد الكابتن كروكر وما أدلى به أمام النيابة ولما أخرج وبستر من غرفة التحقيق قال انه إنما عدل عن أقواله خوفا من زميله وبستر وأن جميع ما ذكر فى التقرير وما قرره فى التحقيق صحيح وقد تسمى وبستر هذا فى محضر تحقيق النيابة باسم چان برجن سكوت مع أن شخصيته كانت قد عرفت كما ثبت

أيضا أن سميت لا يزال مع وبستر فى سجن واحد وأن هذا الأخير هو الذى يقدم له الطعام داخل السجن أى أنه ظل تحت تأثيره إلى آخر وقت أى عند سؤاله بالجلسة كما ظهر من تحقيق النيابة المختلطة أن اسيرو انزولا توس اليونانى التبعية والمتهم فى هذه القضية والذى يحاكم أمام المحكمة المختلطة أثناء وجوده بسجن كوم الدكة العسكرى أى العسكرى سميت ونادى عليه وسأله عما إذا كان قد قبض على مصطفى عما يدل على اهتمام الشركاء بعضهم ببعض ولطفة بعضهم على تتبع ما يحدث للشركاء الآخرين وما جريات التحقيق بالنسبة له وقد تأيدت أقوال العسكرى سميت بما أثبتته الكابتن - ١٠ - كروكر الضابط بقلم المباحث الخاص بالبوليس الحربى البريطانى لمنطقة الأسكندرية وهى أنه فى يوم ٢٧ يونيو سنة ١٩٤٢ فتنس الفيلا التى كان يسكنها الجنديان البريطانيان وبستر وسميت وكان الأول منهم ما يتسمى باسم الكابتن سكوت فوجد باحدى الغرف أربع عشرة صفيحة من الصفائح التى تستعمل عادة لحفظ البترول مملوءة بالحشيش كما أنه وجد بالحزينة عدة مستندات تحمل اسم مصطفى وأحد هذه المستندات عقد بين المدعو ج . ب سكوت أى ث . ج وبستر والمدعو مصطفى عثمان على يمين الشركة ابتداء من ٣١ مايو سنة ١٩٤٢ كما وجد مبلغ كبير من المال ووزن الحشيش فبلغ وزنه ٢٠٧ كيلو جراما بما فى ذلك وزن الصفيح الذى حوى الحشيش وقدره ١١١ كيلو جراما وقد ظهر أن الشخص الذى ينتحل لنفسه اسم كابتن سكوت هو الجندى ف . ج وبستر وقد ورد بالعقد أنه عقد شركة تحرر فى ٣١ مايو سنة ١٩٤٢ بين ج . ب سكوت (أى ف . ج . وبستر) ومصطفى عثمان على وكلاهما من الاسكندرية ذكر به العبارة الآتية : « حيث اتفقنا اليوم ٣١ مايو سنة ١٩٤٢ على أن نشترك

كان ووبستر صديقين حميمين وأنه كان يتردد عليه بالفيلة سكنه ويقدم له الشاي وكان يبيت في الفيلا بعض الأحيان وله غرفة خاصة به كما أن ووبستر رغم انكار التهمة في تحقيق النيابة ومحاولته نفي كل ما يحتمل أن ينتج منه أذى للمتهم أكد أنه صديقه الحميم وأنه هو الذي عرفه بالمدعو اسبيرو ازولاتوس وقد دلت تحريات وشهادة المستر ويتفيلد مفتش قلم الخدرات بالمحافظة أن اسبيرو هذا من كبار تجار الخدرات وأنه سبق أن اتهم في قضية مخدرات أخرى سابقة وتبرأ منها استئنافاً وهو الذي جاء ذكره بأقوال العسكري سميث على أنه هو الذي كان يرافق ووبستر في رحلاته السابقة إلى فلسطين لاختصار المواد المخدرة منها مما يدل على أن المتهم مصطفى عثمان على لم يكن بالنسبة للجندى ووبستر سائق سيارة أو صاحب جراح يستخدمه في إصلاح ما فسد من سياراته بل كان صديقه الحميم وشريكه في تجارة الحشيش وأنه هو الذي قدم إليه تاجر الخدرات اسبيرو ازولاتوس الذي كان يرافقه في السفر إلى فلسطين لطلب الحشيش منها كما أن الجندى ووبستر وهو الهارب من الجندية وغريب عن هذه البلاد قد استعان بالمتهم في كل ما يحتاج إليه فقد ألحق بخدمته خادمين نوبيين الأول منهما يدعى محمود أحمد محمود وهو طاه والثاني يدعى عبد الرحمن السيد ناصر وهو سفرجى وقد قررا أن المتهم مصطفى هو الذى الحقهما بخدمة الجنديين البريطانيين في الفيلا التى كانا يسكنانها وكان المتهم يتردد عليهما فيها وأن الغرفة التى وجد بها الحشيش كانت دائماً مغلقة وكان مفتاحها مع ووبستر وقد قرر محمود أحمد بأن المتهم مصطفى نبيه عليهما بأن لا يقربا هذه الغرفة بناء على أمر سيدهما ولم يكذبه المتهم في ذلك وقال انه حقيقة نبيه بذلك بناء على أمر ووبستر

معا لهذا أوقع بامضائى لتسلم المبالغ الآتية من شريكى المستر ف.ج ووبستر في ٣٠ مايو سنة ١٩٤٢ المبلغ المتسلم ١٠ جنيهات. في ٣١ مايو سنة ١٩٤٢ المبلغ المتسلم ٧٠٠ جنيه. وأمام المبلغين توقيع مصطفى ولم ينص في العقد على موضوع الشركة كما وقع سميث على العقد كشاهد ووقع عليه ف.ج ووبستر ولم ينكر المتهم توقيعه على العقد وقال انه اشترى من ووبستر سيارة بمبلغ ٣٦٠ جنيتها بمقتضى عقد آخر ودفع الثمن وأن ووبستر طلب منه أن يوقع بعد ذلك على عقد الشركة هذا دون أن يعرف أنه عقد شركة لجهاله باللغة الانجليزية بعد أن أفهمه أنها ورقة ضمانه للخالفات التى تحدث من السيارة المباعة إليه إلى حين نقل الرخصة باسمه ولما سئل ووبستر عن موضوع عقد الشركة اعترف بتحريره وبصحة توقيعه وقال انه كان قد اعترم أن يستأجر سيارات في المستقبل من مصطفى فحرر هذا العقد بينهما وأنه دفع إلى مصطفى المبلغين الموقع بتسليمهما وحيث ان العقل يحتم ذكر موضوع الشركة بالعقد وإلا كان التعاقد عبثاً ولا فائدة من تحرير عقد شركة بين شخصين لم يذكر فيه نوع الشركة ولا موضوعها فلا يمكن لأحد المتعاقدين أن يتمسك به ضد شريكه فيتضح من اغفال ذكر ذلك في العقد ومن اختلاف المتعاقدين في توضيح موضوع العقد ما يدل على أن عقد الشركة حرر لسبب غير مشروع وقد دلت عليه ظروف الجادثة من ضبط كميات كبيرة من الحشيش في الغرفة التى بسطح المنزل والتى سبق الإشارة إليها في أقوال العسكري سميث بأن المتهم هو الذى نقل إليها صفائح الحشيش بمساعدته وأغلقها وأبقى مفتاحها معه وأنه كان يتردد بعد ذلك عليها ويأخذ منها في كل مرة ثلاث أو أربع صفائح كما ثبت أيضاً أن العلاقة بين ووبستر هذا والمتهم مصطفى بدأت قبل اخضار رسالة الحشيش الأخيرة وأنه

الذى كان ينتحل لنفسه في ذلك الوقت شخصية الكابتن سكوت وقد ثبت من تقرير معاميل الطب الشرعى أن ما أرسل من الحشيش المضبوط كعينة للتحليل وجد عبارة عن قطعتين من مادة سمراء كل منهما داخل كيس من القماش على شكل طربة وجدت عبارة عن حشيش وتزن القطعتان بالقماش نحو ٦٢٥ جراما كما أن المتهم لم ينكر علاقته بالجنديين البريطانيين سميث ووبستر وأنه يعرف الأخير منهما وأنه كان يتردد عليه في الفيلا سكنه بطريق فاروق الأول بسيدي بشر حيث كان يقدم له الشاي وأنه هو الذى الحق بخدمته الخادمين النوبيين السالفي الذكر وأنه هو الذى أمرهما بعدم الاقتراب من الغرفة التى ضبط فيها الحشيش وذلك بناء على أمر سيدهما له فكل هذه الأدلة مجتمعة ويكمل بعضها بعضا تدل دلالة كافية على ثبوت التهمة ضد المتهم وعقابه ينطبق على المواد المطالبة .

« وحيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعن في طعنه فالحكم أولا - قد استخلص في منطق سليم من الأدلة التى أوردها أن الطاعن ضالغ بنفسه في واقعة احراز الخدر الذى ضبط بمنزل الجنديين البريطانيين في يوم ٢٧ يونيو سنة ١٩٤٢ بنقله الحشيش واخفائه في هذا المنزل . أما عن تاريخ الجريمة فإن الحكم قد أخطأ إذ قال ان الطاعن قارفها في يوم ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٢ ولكن هذا الخطأ ليس من شأنه أن يؤثر في سلامة الحكم ما دامت الواقعة كما أثبتتها الحكم الابتدائي قد تضمنت أن فعل الأحرار وقع في يوم ٢٧ يونيو سنة ١٩٤٢ وفي الأيام السابقة لهذا اليوم وذلك يعتبر تصحيحا لتاريخ الحادثة كان الطاعن على علم به أثناء المحاكمة الاستئنافية وثانيا - اعتمدت على ضبط الخدر بمنزل الجنديين البريطانيين بمعرفة أحد رجال الجيش البريطانى

وليس للطاعن أن ينمى عليها بعد أن صدقت رجل الجيش البريطانى في واقعة ضبط الخدر أنها أقامت قضاءها على ما تحصل عن تفتيش باطل لأن بطلان تفتيش المنزل إنما شرع لمصلحة صاحب المنزل فهو وحده الذى له أن يتمسك بالبطلان وما دام الطاعن لا شأن له بالمنزل الذى حصل تفتيشه فلا يقبل منه قوله ببطلان التفتيش وثالثا - أقامت قضاءها على الأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها ثم انها فسرت ورقة الشركة تفسيراً سائفا لا يتعارض مع ألفاظها ولا مع الوقائع الثابتة في الدعوى فمجادلتها في ذلك على الصورة الواردة بالطعن لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن للحكمة النقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن مصطفى عثمان على ضد النيابة رقم ١٣٧٤ سنة ١٣ ق)

٣٣

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

حكم . تسييه . تقرير طبيب متضمن أن الجنى عليه أصيب يوم الحادثة بضرب نشأت عنه عاهة . تضمنه أيضاً أن ما ورد به من ذلك هو على الترجيح . أخذ المحكمة في حكمها بما رجحه الأطباء باعتباره هو المتفق مع وقائع الدعوى . لا تثريب عليها في ذلك . عدم استدعائها الطبيب في الجلسة لعدم طلب ذلك من المتهم ولما رآته من أنه لا حاجة بها إليه . لا تثريب عليها فيه .

المبدأ القانوني

إذا كانت تقارير الأطباء عن العاهة المتخلفة بالجنى عليه قد تضمنت أنه أصيب يوم الحادث بالضرب الذى نشأت عنه العاهة ومع هذا ورد بها أن ذلك هو على سبيل الترجيح لا على سبيل الجزم

فلا تثريب على المحكمة إذا هي جازمت بصحة ما رجحه الأطباء على اعتبار أنه هو الذي يتفق مع وقائع الدعوى وأدلتها المطروحة عليها ولا يصح أن ينعى عليها أنها أقامت قضاءها على الاحتمال والظن لا على اليقين والجزم . وكذلك لا تثريب عليها إذا هي لم تستدع الأطباء ما دام المتهم لم يطلب ذلك إليها وما دامت هي قد رأت بعد ما استبانته من تقاريرهم أنه ليس هناك من فائدة لسماعهم بالجلسة .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتلخص في ان الواقعة كما هي ثابتة بالحكم لا تكون إلا جنحة الضرب العاقب عليها بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات ذلك لأن التقارير الطبية قالت باحتمال نشوء العاهة عن إصابة سابقة أو لاحقة لما وقع من الطاعن وبأنه وان كان يغلب انها من ضرب إلا أنه لا يمكن الجزم بذلك وبأن قوة ابصار العين المصابة قبل الإصابة غير معروفة مما لا يمكن معه القطع بتخلف عاهة عن فعل الضرب الواقع من الطاعن وقد كان متعيناً على المحكمة إزاء الاحتمالات المختلفة المذكورة في تلك التقارير أن تستدعي الأطباء الذين قدموها وتناقشهم استجلاء للحقيقة .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن في طعنه بالحكم أثبت أن بالجنى عليه عاهة مستديمة تسببت عن الضرب الذي أحدثه به الطاعن . ولما كانت المحكمة قد حصلت ذلك من الأدلة الواردة بالحكم والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها فان مناقشة الطاعن لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن للمحكمة بالنقض به . أما عن الاحتمالات

التي يشير إليها الطاعن فان التقارير الطبية قد تضمنت أن المجنى عليه أصيب يوم الحادث بضرب نشأت عنه العاهة . ولما كان الأطباء قالوا في تقاريرهم أنهم يقررون ذلك على سبيل الترجيح لا على سبيل الجزم فلا تثريب على المحكمة إذا هي عدت ما يرجحه الأطباء أنه هو الذي يتفق مع وقائع الدعوى وأدلتها الأخرى المطروحة عليها فجازمت هذه بصحته . وهي حين تفعل ذلك لا يصح أن ينعى عليها انها أقامت قضاءها على الاحتمال والظن لا على اليقين والجزم . كما لا تثريب عليها إذ لم تستدع الأطباء لأن الطاعن لم يطلب ذلك إليها ولانها هي رأت أن حقيقة الدعوى قد ظهرت لها من التقارير المقدمة من الأطباء وأنه ليس هناك من فائدة من سماع الأطباء بالجلسة .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن كامل أبو العلا ضد النيابة وادع مدع بحق مدني رقم ١٢٧٦ سنة ١٣ ق) .

٣٤

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

هتك عرض . صبية لم تبلغ ثمانى عشرة سنة . احتجاج المتهم بجهله حقيقة سننها . لا يجديها ما لم يقم الدليل على أنه لم يكن في مقدوره بأية حال أن يقف على الحقيقة (المادة ٢٣٢ ع = ٢٦٩)

المبدأ القانوني

ما دامت المحكمة قد اقتنعت من الدليل الفني أن سن المجنى عليها كانت وقت وقوع الجريمة عليها أقل من ثمانى عشرة سنة كاملة فلا يجدى المتهم قوله بجهله هذه السن الحقيقية لما كانت فيه من ظروف تدل على أنها تجاوزت السن المقررة بالقانون للجريمة . ذلك بأن كل

من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة في ذاتها أو التي تؤثمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحرى بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعلته فإذا هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب عن الجريمة التي تتكون منها ما لم يقر الدليل على أنه لم يكن في مقدوره بحال أن يتقف على الحقيقة .

المحكمة

« حيث ان هذا الطاعن يقول في طعنه ان سن المجنى عليها محل شك إذ بينما هي تقدرها بعشرين سنة إذ بالطبيب يقدرها بـ ١٥ — ١٦ سنة فكان من الواجب أن يؤول ذلك لمصلحته كما أن معاقبته مع جهله حقيقة السن لا يتفق والقانون .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنين بأنهما : «الأول تعرض لإفساد الأخلاق بتحريضه عادة فاطمة مرسى حافظ التي لم تبلغ سن الحادية والعشرين سنة كاملة على الفجور والفسق بمساعدتها على ذلك وتسهيل ذلك لها حالة كونه ممن لهم سلطة عليها وذلك بأن أبقاها في محله المعد للتخديم لعرضها على من يرغبون في الفسق بها وكان يقدمها لهم بعد اتفاهه معهم على ما تأخذه من أجر في مقابل ذلك بعد تحصيله ذلك الأجر منهم وذلك حالة كونه يؤويها في منزله ويتولى رعاية أمرها . والثاني — هتك عرض فاطمة مرسى حافظ المذكورة التي لم تبلغ سنها ثمان عشرة سنة كاملة بغير قوة ولا تهديد بأن فسق بها برضاها » . والحكم المطعون فيه أدانها وقال في ذلك : ان المتهم الأول محمد عبد المؤمن يدير مكتب

تخديم بدائرة قسم الوايلي وقد لجأت المجنى عليها فاطمة مرسى حافظ الى هذا المكتب ابتغاء تخديمها فأواها في منزله الذي كان يؤوى به غيرها وحسن لها بعد ذلك طريق الغواية وأخذ يقدمها لرواد مكتبه من عملائه أو يبعث بها الى منازل بعض هؤلاء العملاء أو يطلقها في الطريق لاستهواء المارة والاتصال بمن يقع في حبائلها منهم وكان المتهم الأول في كل هذه الأحوال يقاسمها ما يصل الى يديها من أجر وقد كان المتهم الثاني أحمد أحمد العربي (الطاعن الثاني) ممن اتصلوا بها اتصالا جنسيا في خلال هذه الفترة تراءى للمجنى عليها بعد بضعة أشهر أن تقطع ما بينها وبين المتهم الأول ففعلت ولكن حدث بعد هذا أن مرت بمكتبه في يوم ٢٥ يولييه سنة ١٩٤٠ فاعتدى عليها هو وإحدى الفتيات اللاتي يأوين الى مكتبه ولكن الصدفة قد سافت في ذلك الوقت البوليس الملكي عبد الجليل أيوب فأخبرته المجنى عليها بقضيتها فافتاد المتشاجرين الى القسم حيث بوشر التحقيق الذي تولته النيابة فيما بعد . وقد عرضت المجنى عليها على الطبيب الشرعي فقرر أن سنها بين ١٥ — ١٦ سنة وانها مفتضة البكارة من وقت قد يتفق والتاريخ الذي عينه لذلك .

« وحيث ان المجنى عليها فاطمة مرسى حافظ ذكرت في التحقيق وفي الجلسة ما يؤخذ منه أنها لجأت الى مكتب المتهم الأول وطلبت إليه تخديمها فأواها في منزله وكان يؤوى فيه غيرها من أمثالها وزين لها طريق الرذيلة بما تغنمه من هذا الطريق من ملبس أنيق وأخذ بعد ثلاثة أيام يقدمها لمن يعشون بها من الرجال ومن بينهم المتهم الثاني أحمد أحمد العربي وكان المتهم الأول عدا ذلك يطلقها في الطرقات تستهوى من تشاء وهو في كل هذه الأحوال يقاسمها أجرها وأضاف المجنى عليها الى ذلك أنها أحست في خلال مدة بقائها

وفسقنا بها أنا واحمد افندى ونزلت راحت لحالها واحمد افندى كان أعطى الأجرة بتاعتها برة ماعرفش لمن وهى قالت انها جايه من عند الخدم ولسكن ماعرفوش وفيما عدا ما تقدم فان المجنى عليها عرضت على الطبيب الشرعى لتقدير سنها وابداء رأيه فى بكارتها فكشف عليها وقدم تقريراً اختتمه بما يأتى : انه يؤخذ من درجة نحو المذكورة ومن فحص صورة الأشعة أنها تبلغ من العمر حوالى ١٥ - ١٦ سنة وقد أورى الفحص الموضعى وجود تمزقين قديمين كاملين ملتئمتى الحروف بنشاء البكارة مما يشير إلى حصول فسق بايلاج من مدة لا يمكن تقديرها بالضبط وعلى كل حال فهى أكثر من أسبوع ومن الممكن أن ترجع إلى المدة التى قررتها المجنى عليها .

« وحيث ان فيما قرره الطبيب الشرعى من أن سن المجنى عليها من ١٥ - ١٦ سنة وفيما شهدت به هى من أن التهم الأول آواها فى منزل وزين لها طريق الرذيلة وأخذ يقدمها لكل طالب وأن من بين من قدمها إليهم التهم الثانى أحمد احمد العربى ويوسف حنا الله الذى ردها ان فى هذا كله ما يقطع فى أن التهم الأول تعرض لإفساد الأخلاق بتحريضه المجنى عليها المذكورة التى لم تبلغ سن الحادية والعشرين سنة كاملة على الفجور وقد ساعدها على ذلك ومنهله لها ... »

وحيث انه بالنسبة للتهم الثانى فان التهمة ثابتة عليه من اعترافه وما ثبت من التقرير الطبي الشرعى من أن سن المجنى عليها لم تبلغ ثمانى عشرة سنة كاملة .

« وحيث انه لا وجه لما يشيره الطاعن فى طعنه فالحكمة قد اقتنعت من الدليل الفنى أن سن المجنى عليها كانت وقت وقوع الجريمة عليها أقل من ثمانى عشرة سنة كاملة وإذن فلا أصل لما يقول به التهم من وجود شك فى هذه السن وأن هذا

لدى التهم الأول أن بكارتها قد افتضت وأنها قطعت بما بينه وبينها من صلة إلا أنها مرت بعد هذا فى يوم ٢٥ يولييه سنة ١٩٤٥ بمكتبه فاعتدى عليها هو وإحدى الفتيات اللاتى يغشين مكتبه وقد تصادف أن مر آتئذ البوليس الملكى عبد الجليل أيوب فافتاد الجميع إلى القسم . وذكر عبد الجليل أيوب البوليس الملكى فى التحقيق وبالجلسة ما مفاده أنه رأى التهم الأول وأخرى تدعى عطيات محمد أبى الخير يعتديان على المجنى عليها فلما تدخل بينهم علم من المجنى عليها أن التهم الأول يحرضها على الفسق فافتاد الجميع للقسم . وأدلى يوسف حنا الله فى التحقيق وأمام المحكمة بما حصله أنه طلب إلى التهم الأول خادمة فأرسل إليه المجنى عليها فألفاها صغيرة السن وأنس منها أنها لعوب فردها وزاد على ذلك أنه أعزب وأن التهم الأول يعلم ذلك وقد جاء فى أقوال هذا الشاهد فى محضر تحقيق النيابة ما يأتى : الشهر الماضى كنت فابت ناحية محمد عبد المؤمن فشفقتها (يقصد المجنى عليها) قاعدة هناك وقالت لى انت مش ناوى تاخذنى تشغلنى عندك فقلت لها لا انت لسه بنت وما تنفعيش » والمتهم الأول وان انكر التهمة إلا أنه يسلم فى محضر تحقيق النيابة بأن المجنى عليها آوت لمنزله لمدة أسبوع أو شهر ولما سئل عما إذا كان غيرها يبيت عنده قال . كل الخدامين الأعزب اللى خالين شغل يباتوا عندى لغاية ما يلاقوا شغل وأنا بأكلهم لغاية ما يلاقوا شغل ، . وأما التهم الثانى أحمد احمد العربى فانه وان حاول أن يظهر بأنه لا يد له فى استحضار المجنى عليها إلا أن عبارته فى محضر تحقيق النيابة جاءت فى مجموعها مؤيدة لما ذكرته المجنى عليها إذ قال - أعرفها من نحو شهرين ونصف أو شهرين كانت جاءت عندى فى البيت وجابها واحد اسمه أحمد افندى كنت أعرفه معرفة سطحية ولا اعرف لقبه ولا عنوانه ولا صناعته .

الشك كان يجب أن يؤول لمصلحته بوصف كونه متهما . أما قوله بجهل السن الحقيقية للجنى عليها التي كانت في ظروف تدل على أنها تجاوزت السن المقرر بالقانون للجريمة فمردود بأن كل من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال التي تكون شائنة في ذاتها أو التي تؤتمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق كما هي الحال في الدعوى يجب عليه أن يتحرى حقيقة جميع الظروف المحيطة بها بكل الوسائل الممكنة قبل أن يقدم عليها فإذا أخطأ التقدير حق عليه العقاب عن الجريمة التي تتكون من فعلته ما لم يقدّم هو الدليل على أنه لم يكن بحال في مقدوره أن يقف على الحقيقة .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا . .

(طعن محمد عبد المؤمن عبد الحميد وآخر ضد النيابة رقم ١٣٧٨ سنة ١٣ ق)

٣٥

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

أشياء ضائعة . حبس الشيء الضائع بنية تملكه . تطبيق أحكام السرقة عليه . مخفى هذا الشيء . عقابه على أنه أخفى شيئا مسروقا . صحيح .

المبدأ القانوني

ان ما يرى عليه القضاء من اعتبار حبس الشيء الضائع بنية تملكه عند العثور عليه في حكم السرقة يقتضى تطبيق جميع أحكام السرقة عليه وهذا يلزم عنه أن يعد من يخفى الشيء بعد العثور عليه وهو عالم بحقيقة الأمر فيه مرتكباً لجريمة إخفاء أشياء مسروقة . وإذا كان هذا هو حكم القانون فإنه إذا ادعى المتهم أنه كان يعتقد أن الشيء هو من الأشياء الضائعة وأنه

أخذه ممن عثر عليه ليحفظه على ذمة صاحبه وأثبتت المحكمة عليه أنه غير صادق فيما ادعاه من ذلك وأنه كان على علم بأن هذا الشيء مسروق ثم أوقعت عليه عقوبة الخفى فإنها لا تكون ملزمة بأن تذكر في حكمها من البيان أكثر من ذلك .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأمرين : الأول - أنه لم يكن يعلم أن يد البنت التي كانت متهمة بالسرقة على ما كان معها يد سارق والمشرع إذ نص على جريمة إخفاء الأشياء المسروقة قد أوردتها بعد أن عين السرقات وأنواعها . أما ما اعتبره المشرع في حكم السرقة ولم يكن في حقيقته سرقة كالاستيلاء على الأشياء الضائعة فلا يتصور فيه جريمة الإخفاء لأن اعتباره سرقة جاء على غير الأصل فلا يجوز التوسع فيه وإذن فلم يكن هناك محل لتوقيع عقوبة الإخفاء على الطاعن . والثاني - أنه بوصف كونه شيخ بلد أخذ النظارة من البنت ليحفظها على ذمة صاحبها فحيازته لها لم تكن حيازة الخفى : تمسك الطاعن بذلك ولكن المحكمة أدانته دون أن ترد عليه ودون أن تذكر الدليل على علم الطاعن بالسرقة . ولذلك يكون حكمها معيبا لقصوره في بيان الأسباب التي اعتمدت عليها ويجب نقضه .

« وحيث ان الدعوى العمومية اقيمت على خيريه يوسف السيد التي تبلغ من العمر ١١ سنة ووالديها صديقه على محمد البحيري ويوسف السيد صالح والطاعن بأنهم في خلال أسبوعين سابقين على ٢٥ ديسمبر ١٩٤٢ بدائرة مركز السبلاوين : الأولى سرق نظارة ذهبية وقمasha وأشياء أخرى .

مماوكة لأحمد حسن من منزله حالة كونها خادمة عنده بالأجرة والثانية والثالث أخفيا الأقمشة والأشياء الأخرى المسروقة مع علمهما بسرقتها والرابع وهو الطاعن أخفى النظارة المسروقة مع علمه بسرقتها». وقد قضت محكمة أول درجة بإدانة المتهمين في جريمتي السرقة والإخفاء المرفوعة بهما الدعوى عليهم. وقضت محكمة ثاني درجة بتأييد الحكم الابتدائي أخذاً بأسبابه وقد بين هذا الحكم واقعة الدعوى في قوله: «ان أحمد محمد حسن أفندي المجنى عليه قرر أن المتهمة الأولى دخلت منزله منذ نحو أسبوعين بذون علمه وسرقت سلكا ونظاره من الذهب ومشطا وثلاثة أمتار من القماش فذهب لمنزل والدها المتهم الثالث وسأله عن المسروقات فأنكر علمه بشيء عنها وجد هو في البحث حتى وجد أن المتهم الرابع شيخ البلد قد اشترى النظارة المسروقة منها بنصف قرش فعاد هو للمتهمة الأولى وواجهها بذلك فأنكرت بادىء الأمر ثم اعترفت وأحضرت له المشط وكان مخبأ في الأرض وأخبرته أنها أعطت السلك الذهب والقماش لوالدها ثم أرشدته إلى القش الذي امام منزل والدتها المتهمة الثانية فوجد به القماش مفصلاً قميصاً ومعه مقص وقد أنكر والدها المتهم الثالث أنه أخذ منها السلك الذهب». ثم أورد الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت هذه الواقعة فقال: «ان الحفير عطيه حسن البدوي قرر ما يؤيد هذه الرواية. وأنه وان أنكر المتهمون ما نسب إليهم إلا أنه تبين من الاطلاع على الأوراق أن المتهمة الأولى اعترفت عند استجوابها بمحض البوليس بأنها دخلت منزل المجنى عليه في غيبته فوجدت القماش على السرير ووجدت المشط والنظارة على المنضدة فأخذتها وأوصلتها لمنزل والديها المتهمين الثانية والثالث وأحاطت والدتها علماً باحضارها ثم خرجت بالنظارة فقابلها شيخ البلد المتهم الرابع فأخذها منها وأعطاها

نصف قرش وذكرت أنه لما حضر لها المجنى عليه والحفير عطيه حسين البدوي بعد ذلك وجدت القماش وقد خيط قميصاً (لوالدها) ففكت الخياطة وقدمته لهما». وخلص من ذلك إلى القول: «بأن المحكمة ترى لذلك أن ما حدث هو أن المتهمة الأولى سرقت المسروقات وأن والدتها المتهمة الثانية أخفتها وخاطت القماش فعلاً قميصاً لزوجها المتهم الثالث وأن المتهم الثالث أخذ سلك الذهب المسروق من المتهمة الأولى وأخفاه وأن المتهم الرابع أخفى النظارة المسروقة وهو يعلم بسرقتها إذ أنه بديهي - ولا شك أن مثل المتهمة الأولى لا يمكن أن تملك نظارة ذهبية مثل التي أخذها منها». ووضح من هذا أن الحكم قد تضمن الرد على ما قاله الطاعن من أنه أخذ النظارة ليحفظها على ذمة صاحبها بأن المحكمة لم تصدقه في زعمه كما تضمن بيان علمه بالسرقة والأدلة التي استخلصت منها المحكمة هذه الحقيقة القانونية. أما قوله بأنه كان يعتقد أن النظارة ضائعة وأن المتهمة بالسرقة عثرت عليها وأن العثور على الشيء الضائع وحسبه بنية امتلاكه وان كان يعتبر قانوناً في حكم السرقة إلا أنه ليس بسرقة حتى كان يصح تصور جريمة إخفاء فيه فان هذه الجريمة لا تكون إلا إذا كانت الأشياء التي أخفيت مسروقة حقيقة لا حكمها - قوله هذا مردود بأن ما جرى عليه القضاء من اعتبار حبس الشيء الضائع بنية تملكه عند العثور عليه في حكم السرقة يقتضي تطبيق جميع أحكام السرقة عليه مما يلزم عنه عدم من يخفي الشيء بعد العثور عليه وهو عالم بحقيقة الأمر فيه مرتكباً لجريمة إخفاء الأشياء المسروقة. ومتى كان هذا هو حكم القانون فان عدم تعرض المحكمة للتحدث عنه لا يعيب حكمها.

«وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً.

(طعن أحمد حسن عبد الله ضد النيابة رقم ١٢٨٣ سنة ١٣٠٣ في)

٣٦

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

- ١ — تفتيش . المدة المحددة لأجراء التفتيش لا يدخل في حسابها اليوم الذي صدر فيه الإذن
- ب — التفتيش عن شيء معين مطلوب ضبطه . عثوره على ماله علاقة بجريمة أخرى . إثباته في محضر التفتيش . في محله .
- ج — سرقة . وجود المسروق لدى المتهم . اعتباره سارقاً لا مخفياً . تحصيل المحكمة من الوقائع والظروف أنه سارق . مطالبتها بالتحدث صراحة عن الاعتبارات التي اعتمدت عليها في ذلك . لا يصح .

المبادئ القانونية

- ١ — ان القواعد العامة المقررة لحساب المواعيد في قانون المرافعات تقضى بأن لا يدخل في حساب المدة التي حددت في إذن التفتيش لأجرائه فيها اليوم الذي صدر فيه الإذن فان ادخال هذا اليوم في الحساب يترتب عليه دائماً نقص في مقدارها .

- ٢ — ان قيام مأمور الضبطية القضائية بالتفتيش عن الشيء المعين المطلوب ضبطه بموجب إذن التفتيش لا يمنعه من أن يثبت كل ما يشاهده أثناء التفتيش مما له علاقة بجريمة أخرى وقعت فانه في هذه الحالة إنما يثبت ما عثر عليه بناء على سلطته بوصف كونه مأموراً للضبطية القضائية يباشر عملاً من حقه قانوناً إجرائه .

- ٣ — ان وجود المسروقات لدى المتهم من شأنه أن يبرر القول بأنه سارق أو مخف للأشياء المسروقة تبعاً لظروف كل دعوى فاذا قالت المحكمة انه سارق كان معنى ذلك أنها رأت

من وقائع الدعوى وظروفها التي سردتها في حكمها أن الواقعة سرقة ولا يصح في هذه الحالة مطالبتها بالتحدث صراحة عن الاعتبارات التي اعتمدت عليها في رأيها فان المناقشة في ذلك مما يتعلق بصميم الموضوع .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن التفتيش الذي كان حاصله دليل الإثبات الوحيد في الدعوى وقع باطلاً أولاً — لأن شروط إذن النيابة العمومية المقررة بالمادتين ٢٩ و ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات ليست متوفرة فلم يكن هناك تحقيق أو بلاغ جدي عن جناية أو جنحة مسندة إلى الطاعن بقدر يبرر تعرض التحقيق لحريته وحرمة مسكنه وإنما بنى الإذن بالتفتيش على كتاب رئيس نقطة البوليس وهو خال من توجيه أي اتهام إليه وثانياً — لأنه حصل بعد انقضاء مدة الثلاثة الأيام المشترطة في إذن النيابة والتي يجب ان يدخل فيها يوم صدور الإذن . وثالثاً — لأن الإذن بالتفتيش كان مقصوراً على البحث عن ماسورة ورثة الغريب جاد لاعن المواسير والحدائد الأخرى المملوكة لمصلحتي المساحة والرى فيكون التفتيش عنها وضبطها وقع باطلاً .

« وحيث ان ما يشير به الطاعن بهذا الوجه لا محل له فالحكم المطعون فيه قد تعرض للدفاع المشار إليه بوجه الطعن ورد عليه بقوله : « ان الدفاع عن التهم (الطاعن) دفع ببطلان التفتيش الذي قام به رئيس نقطة تسمى الأمديد وبني هذا الدفع على سببين : الأول — ان إذن النيابة لا يصح ان يصدر بتفتيش منزل إلا إذا نهضت قرائن قاطعة على صحة التهمة الموجهة إلى المتهم . والثاني — أن التفتيش الذي أجراه رئيس النقطة لم يقع في

المدة التي حددتها النيابة في الاذن الصادر منها
باجراء التفتيش ذلك لأن النيابة أذنت بالتفتيش
في ٥ مايو سنة ١٩٤٢ وحددت لاجرائه ثلاثة
أيام ولكن رئيس النقطة لم يفتش منزل المتهم
إلا بعد انقضاء الأيام الثلاثة بتاريخ ٨ مايو سنة
١٩٤٢.

« وحيث انه بالنسبة للسبب الأول من سببي
الدفع فان الفقرة الأولى من المادة ٣٠ من قانون
تحقيق الجنايات أوجبت لصحة صدور إذن النيابة
بالتفتيش أن يكون هناك تحقيق أو بلاغ جدي
عن واقعة محدودة تكون جناية أو جنحة وتوجه
إلى شخص معين بقدر يبرر تعرض التحقيق
لحرية وحرمة مسكنه في سبيل كشف حقيقة
علاقته بالجريمة .

« وحيث انه بتطبيق هذه القاعدة على واقعة
التفتيش الحالية يبين أن بلاغا جديا وجه إلى المتهم
متهمًا بإياه بحالة معينة وهي جنحة سرقة ما سورة
ورثة محمد افندي الغريب جاد وقد أشار البلاغ
إلى ان المتهم قد أخفى الماسورة المسروقة بمنزله وترى
المحكمة ان شروط صحة صدور هذا الإذن من
النيابة قد توفرت كاملة ولا يؤخذ عليها أن البلاغ
تقدم من شخص مجهول ما دام قد حوى واقعة
معينة محدودة وجهها إلى شخص المتهم وزاد على
ذلك انه دل على مكان جسم الجريمة .

« وحيث انه عن السبب الثاني لبطلان التفتيش
وملخصه أن التفتيش جرى بعد انقضاء مواعده
المحدد بإذن النيابة فانه بان من الاطلاع على هذا
الاذن أنه صدر بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٤٢ مصرحا
بتفتيش منزل المتهم للبحث عن الماسورة المسروقة
وذلك في مدى ثلاثة أيام من تاريخه وقد نفذ
رئيس النقطة بتفتيش منزل المتهم بتاريخ ٨ مايو
سنة ١٩٤٢ أى في اليوم الثالث من الأيام الثلاثة
التي حددها إذن النيابة وبعبارة أخرى فان

التفتيش جرى في مواعده ولم يتجاوز هذا الموعد
إذ أن الأيام الثلاثة تحتسب ابتداء من اليوم التالي
ليوم ٥ مايو سنة ١٩٤٢ الذي صدر فيه إذن
التفتيش .

« وحيث انه يبين من ذلك ان الدفع بشطريه
غير قائم على أساس صحيح ويتعين لذلك رفضه .
ولما كان ما قاله الحكم من هذا صحيحا وكانت
محكمة الموضوع قد أقرت النيابة على تقديرهما
كفاية عناصر الإثبات التي بنى عليها التفتيش فان
مجادلة الطاعن في هذا الخصوص لا تقبل منه
وكذلك الحال بالنسبة إلى مدة الأيام التي عينتها
النيابة في الإذن الصادر منها بالتفتيش فان قول
المحكمة انها تبدأ من اليوم التالي لصدور الإذن
صحيح لأن القواعد العامة المقررة لحساب المواعيد
في قانون المرافعات تقضى به ولأن ادخال يوم
صدور الاذن فيها يترتب عليه دائما نقص في
مقدارها . ومتى كانت المحكمة قد فسرت إذن
التفتيش على هذا الأساس فان تفسيرها يكون
سلما لا شائبة فيه . أما عن القول بأن الإذن كان
مقصورا على البحث عن ماسورة معينة وبأن العثور
على المواخير الأخرى لا يصح مؤاخذة الطاعن به
فمردود بأن قيام مأمور الضبطية القضائية بالتفتيش
عن الشيء المعين المطلوب ضبطه بموجب إذن
التفتيش لا يصح أن يمنعه من أن يثبت كل ما
يشاهده أثناء التفتيش ويكون له علاقة بجريمة
وقعت فانه في هذه الحالة إنما يثبت ما عثر عليه
بناء على سلطته بوصف كونه مأمورا بالضبطية
القضائية ولا دخل في ذلك لمدى إذن التفتيش
متى كان هذا العثور قد حصل أثناء مباشرته عملا
صحيحا من حقه اجراؤه قانونا .

« وحيث ان الوجه الثاني يتحصل في أن المحكمة
عدت الطاعن سارقا لماسورة مملوكة لورثة الغريب
جاد دون أن ترد على ما هو ثابت بمحضر التحقيق

على لسان مهندس رى السنبلوين وفي كتاب
رسمى صادر منه بأن جميع المواسير المضبوطة
مملوكة لمصلحة الرى .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن بهذا الوجه
فان المحكمة ليست ملزمة بالأخذ بكل ما يقول
به الشاهد فلها أن تجزئه وتأخذ بما تظمن إليه
منه فإذا كانت قد رأت من أدلة الدعوى ووقائعها
أن الماسورة لم تكن كما قال المهندس بل هى للورثة
المذكورين فلا تريب عليها فى ذلك وتكون
مجادلة الطاعن فى هذا الخصوص غير مقبولة لتعلقها
بموضوع الدعوى .

« وحيث ان حاصل الوجهين الثالث والرابع
ان المحكمة قالت بتوفر قصد اختلاس المواسير
المملوكة لمصلحة الرى عند الطاعن ولم ترد على
ما قرره مهندس الرى ومهندس الفتحات من أن
هذه المواسير لا تعتبر مسروقة طبقا للأئحة الترع
والجسور وأن العرف قد جرى على تحرير محاضر
مخالفات ضد من يبدلها بغيرها لالزامه باعادتها إلى
محلها ولا على دفاع الطاعن بأنه غير هذه المواسير
بأخرى أوسع منها ولم يحتفظ بمواسير المصلحة إلا
على سبيل الوديعة لردّها عند المطالبة بها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت
بالأدلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى
ما رتبته عليها أن الطاعن سرق المواسير التى ضببت
عنده فهو بذلك قد تضمن أنه إنما اختلس المواسير
بقصد تملكها واذن فمجادلته فى هذا الخصوص
غير مقبولة لتعلقها بالموضوع أيضا .

« وحيث ان حاصل الوجهين الخامس والسادس
ان المحكمة اعتبرت أن الطاعن هو الذى سرق
أثناء الليل الحداثد والمواسير دون أن توردها الدليل
على أنه وهو فى السبعين من عمره وشيخ بل سرق
ذلك بنفسه ولا أن ذلك وقع منه ليلا فحيازة
الطاعن لما وجد عنده ان صلحت أساسا للجريمة

إخفاء الأشياء المسروقة عند توفر باقى أركانها لاتصلح
وحدها دليلا على ارتكاب جريمة السرقة .

« وحيث ان هذا الذى يتمسك به الطاعن
مردود بأن المحكمة استخلصت من ظروف الدعوى
ووقائعها ومن الأدلة التى أوردتها أنه هو الذى سرق
المواسير والحدايد التى وجدت لديه وأن السرقة
حصلت منه ليلا . والقول بقصور الحكم فى بيان
أدلة السرقة لا محل له فان وجود المسروقات لدى
الطاعن من شأنه أن يبرر القول بأنه سارق أو
مخف للأشياء المسروقة تبعا لظروف كل دعوى .
فقول المحكمة بأنه سارق معناه أنها رأت ذلك
من وقائع الدعوى وظروفها ولا يصح مطالبتها
بالتحدث صراحة عن الاعتبارات التى اعتمدت
عليها فى رأيها فان المناقشة فى ذلك متعلقة بصميم
الموضوع . وكذلك الحال بالنسبة إلى قولها ان
السرقة حصلت ليلا متى كانت قد أوردت الدليل
على حصول السرقة . ومتى كانت هى حين قالت
بأن السرقة حصلت ليلا لم توقع على الطاعن
أكثر من العقوبة المقررة لجريمة السرقة التى لم
تحصل ليلا .

« وحيث ان حاصل الوجه السابع ان الطاعن
تمسك بخطاب تاريخه ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤١
صادر إليه من مهندس المساحة طه افندى السيد
يدل على أن عمال المساحة أودعوا لديه الحدايد
المضبوطة عنده فسمعت المحكمة شهادة المهندس
المذكور التى أيدت فى مجموعها أقوال الطاعن وان
كان الشاهد شك فى توقيعه على الخطاب ولكن
المحكمة لم تجعل للخطاب اعتبارا بناء على هذا
الشك فقط دون أن تجرى تحقيقا لمعرفة حقيقة
التوقيع .

« وحيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعن
بهذا الوجه فالحكم المطعون فيه قد تعرض لهذا
الخطاب ورد عليه بأن المحكمة لا ترى فيه ما يغير

المبدأ القانوني

ما دامت الدعوى المدنية قد رفعت أمام المحكمة الجنائية فإن هذه المحكمة اذا انتهت إلى أن أحد المتهمين هو وحده الذي قارف الجريمة المطلوب التعويض عنها وأن المتهمين الآخرين أحدهما لم يقع منه سوى تقصير في الواجبات التي يفرضها عليه العقد المبرم بينه (مستخدم بينك التسليف) وبين المدعى بالحقوق المدنية (بنك التسليف) والآخر لم يثبت وقوع أى تقصير منه - اذا انتهت إلى ذلك يكون متعيناً عليها ألا تقضى بالتعويض إلا على من ثبتت عليه الجريمة وأن تقضى برفض الدعوى بالنسبة للمتهمين الآخرين لأن حكمها على المتهم الذي خالف شروط العقد لا يكون إلا على أساس المسؤولية التعاقدية وهو غير السبب المرفوعة به الدعوى أمامها . وهذا لا يجوز في القانون . ولأن حكمها بالتعويض على المتهم الآخر ليس له ما يبرره ما دام لم يثبت وقوع أى خطأ منه . أما القول بأن المحكمة كان عليها في هذه الحالة أن تحكم بعدم الاختصاص في الدعوى المدنية بالنسبة لهذين المتهمين أحدهما أو كليهما لا يرفضها فردود بأنه ما دامت الدعوى قد رفضت على أساس انعدام المسؤولية التقصيرية فإن ذلك لا يمنع المدعى بالحقوق المدنية وليس من شأنه أن يمنعه من رفعها أمام المحاكم المدنية بناء على سبب آخر هو المسؤولية التعاقدية .

وجهة النظر التي انتهت إليها وقالت فيما قالت - في ذلك أن العلامات المذكورة قد وجدت مركبة في بناء «مدود» بمنزل الطاعن على صورة تدل على أنه أخذ يتصرف فيها تصرف الملاك في ملكهم ولو صح قوله بأن مصلحة المساحة سلمتها إليه لبادر بإبداء هذا الدفاع ولأبرز الخطاب المذكور تأييداً للدفاع . ولذلك فاتها رجحت أن الخطاب صنع لخدمة الدعوى ووضع عليه تاريخ مزور . ومتى كان الأمر كذلك وكانت المحكمة قد رأت من وقائع الدعوى وأدلتها أن الخطاب غير صحيح فلا محل للقول بأنها لم تجر تحقيقاً خاصاً في هذا الصدد .

« وحيث ان الوجه الثامن يتحصل في أن الطاعن استشهد بشهود نفي صدقوه في دفاعه والمحكمة لم تبين سبب اطراحها شهادتهم .

« وحيث ان أخذ الحكم بأدلة الإثبات التي أوردتها يتضمن بذاته الرد على شهود النفي بأن شهادتهم لا تجدى الطاعن . والمحكمة في هذه الحالة ليست ملزمة قانوناً بأن تتحدث صراحة عن شهود النفي الذين لم تأخذ بأقوالهم .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن السيد الجوهري محمد ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٣٨٧ سنة ١٣ ق)

٣٧

٣١ مايو سنة ١٩٤٣

دعوى مدنية . رفعها امام المحكمة الجنائية . ثلاثة متهمون . انتهاء المحكمة إلى أن أحدهم هو الذى قارف الجريمة . وقوع تقصير من أحد المتهمين الآخرين في الواجبات المفروضة عليه بموجب عقد استخدامه عند المدعى بالحقوق المدنية . عدم وقوع أى تقصير من الآخر . رفض الدعوى المدنية بالنسبة لهذين المتهمين . في نخله . القضاء بذلك لا يمنع المدعى من رفع دعواه . بناء على المسؤولية التعاقدية .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن المقدم من المحكوم عليه فرغلي زين الدين أن الحكم المطعون فيه قاصر في بيان الواقعة لأنه لم يذكر الوصولات التي حصل التزوير فيها ولا تاريخ حصول التزوير ولا كيفية وقوعه ولا طريقة اشتراك الطاعن مع الفاعل في الجريمة ، ثم أنه اعتمد في قضائه بادانة الطاعن على أدلة لا يصح أن يستخلص منها النتيجة التي انتهت إليها المحكمة .

« وحيث ان حاصل الأوجه المقدمة من المدعى بالحقوق المدنية أن المحكمة قد أخطأت في رفض دعوى التعويض بالنسبة للتهمين حسنين اسماعيل تمام ومحمود حسين يونس فقد خالفت القانون إذ قالت ان براءتهما تستلزم رفض الدعوى المدنية قبلهما مع أنها نسبت لأولهما إهمالا كبيرا لولاه لما وقع التزوير ثم انها حين قالت انه لا ارتباط بين الجريمة وبين ما وقع من هذين المتهمين لم تبين أسبابا لذلك وكان يجب عليها إذا صح نظرها أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية لا برفضها كما فعلت .

« وحيث ان واقعة الحال أن النيابة العمومية رفعت الدعوى الجنائية على حسنين اسماعيل تمام وفرغلي زين الدين (الطاعن الأول) ومحمود حسين يونس بأنهم سرقوا قمحا مملوكا للحكومة من شونة بنك التسليف الزراعي التي يشتغلون بها وبنك التسليف الزراعي رفع الدعوى مباشرة على هؤلاء المتهمين بأنهم زوروا الوصولات التي يسلمها البنك لموردي القمح ثم اختلسوا القمح وتوصلوا بطريق الاحتيال إلى الاستيلاء على بعض نقود من الموردين ، ومحكمة أول درجة دانت المتهمين وألزمهم متضامنين بمبلغ التعويض الذي قدرته واعتبرت الواقعة تزويرا في أوراق البنك بإثبات

ورود مقادير معينة من القمح إلى شونة البنك مع علمهم بأن ما ورد هو أقل من المقادير التي أثبتوها وعدت المتهم الأول فاعلا أصليا والثاني والثالث شريكين له بالاتفاق والمساعدة كما اعتبرتهم في الوقت ذاته شركاء لمجهولين في الاستيلاء على نقود من البنك بطريق النصب . والمحكمة الاستئنافية المطعون في حكمها أيدت الحكم الابتدائي بالنسبة للمتهم الثاني فقط وبرأت الآخرين ورفضت الدعوى المدنية قبلهما وقالت في ذلك :— إن واقعة الدعوى كما ثبتت من أوراق القضية والتحقيقات التي بوشرت فيها وشهادة الشهود أمام محكمة أول درجة تتحصل في أن وكيل بنك التسليف الزراعي بأسبيوط — على أثر شكوى من مجهول كلف محمد افندي أبو السعود أحد الموظفين التابعين للبنك بمراقبة العمل بالشونة موضوع هذه الشكوى وأمينها المتهم الأول والتي يشتغل فيها المتهمان الثاني والثالث كخفيرين حارسين لما بها من غلال وفي ذلك الوقت صدر أمره بنقل المتهم الثاني إلى شونة أخرى . فبينما كان محمد افندي أبو السعود في طريقه إلى الشونة للتفتيش في يوم ٢٦ يونيه سنة ١٩٤٢ قابل بشري مقار وكيل متعهد النقل للبنك المذكور بأسبيوط فاستصحبه حتى وصلا إلى مكتب أمين الشونة — المتهم الأول — فوجده يكتب إيصالات توريد لبعض العملاء من بيان عليه عليه المتهم الثاني فتاب عن المتهم الأول في الكتابة حتى يلتفت هذا لعملية الوزن وعندئذ نادى بشري مقار ، وألح في النداء طالبا المتهم الثاني ليسر له أمرا فخرج إليه محمد أبو السعود مستفسرا عن هذا السر فأخبره بشري مقار أن المتهم الثاني استولى على مبلغ عشرين جنيها من أحد العملاء مقابل أن يعفيه من توريد ما التزم بتوريده من قمح للشونة تنفيذا للأمر العسكري الصادر بالاستيلاء

العملاء فعلا فلما أنكر المتهم الثاني تدخله في عملية الوزن واجهه المتهم الأول بمسودات بعض عمليات محررة بخطه وقال انه كان يستعين به لكثرة العمل وعندئذ أقر المتهم الثاني بذلك . كما سئل أبو العلا محمد خفير شونة البنك بجهة الجراء وبعض عملاء الشونة موضوع الدعوى الذين اختارهم النيابة فشهد كثيرون منهم محمد احمد عمر وعبد العال محمد ومحمد مقبول عمر وحسن عبد الحافظ النميس ويوسف رشوان ومحمود شحاته وموسى جرجس ويوسف حسين وشاهين فرغلي بأن المتهم الثاني هو الذي كان يتولى عملية الوزن والاستلام .

« وحيث انه بالنسبة للمتهم الثاني (الطاعن الأول) فالأدلة متوفرة ضده من ضبط مبلغ العشرين جنيها معه كما ثبت من أقوال محمد أبو السعود وبشرى مقار ومصطفى عبد الرازق وسيد أبو سنة وقد شهد بشرى مقار بأن هذا المبلغ سلم للمتهم المذكور لقاء إعفاء صاحبه من توريد ما هو ملازم بتوريده من القمح ولو أن بشرى مقار أراد إخفاء اسم العميل صاحب هذا المبلغ فعلته في ذلك ظاهرة وهي التخوف من الزج به في مسئولية قد تستوجبها الأوامر العسكرية والتحقيقات التي تتم بناء على ذلك فانكار المتهم الثاني لهذه الواقعة غير مجد وقد شهد بها مصطفى عبد الرازق وسيد أبو سنة وأولهما عميل تصادف وجوده ولا مصلحة له في الأمر . وثانيهما خفير لشونة أخرى وزميل للمتهم المذكور ولم يستطع أن يجرح أقوالهما بما يشوبهما - وقد تأيد ذلك بما ثبت من التحقيقات أن هذا المتهم كان يتولى عملية الوزن واستلام ما يرد من القمح في غالب الأحيان كما قرر ذلك المتهم الأول واعترف به المتهم الثاني بعد أن ووجه بالمسودات المحررة بخطه عن عمليات الوزن المتعددة التي أجراها وقد تأيد

على بعض هذا الحصول ولكنه علم - أي العميل - بنقل هذا الخفير لشونة أخرى قبل اتمام هذا الاتفاق فهو يطلب استرداد نقوده فطلب محمد افندي أبو السعود من المتهم الثاني هذا المبلغ فرفض فألح عليه وهدده بالتفتيش فأخرج من جيبه عشرين جنيها وسلمها إلى بشرى مقار وهذا بدوره أعطاها إلى محمد افندي أبو السعود وكان ذلك بحضور مصطفى عبد الرازق أحد عملاء الشونة وسيد محمد أبو سنة خفير مخزن السباد بها ثم توجه محمد افندي أبو السعود إلى وكيل البنك فأبلغه وهذا بدوره أبلغ جهة البوليس فتألفت لجنة من وكيل حسابات البنك صالح افندي الجزار والكاتب الأول احمد افندي على عبد الرحيم لمراجعة دفاتر الشونة على البيانات الخاصة بها في البنك فتبين لهذه اللجنة مطابقة باقي الدفاتر لهذه البيانات ثم بتكليف لجنة أخرى للجرد مكونة من عباس افندي درويش نائب الوكيل وتوفيق افندي ملحم الفراز ورياض افندي نصر ومحمد افندي عبد الحفيظ الموظفين بالبنك تبين من التقرير المقدم من هذه اللجنة أن ما وجد بالشونة لغاية ٣٠ يونيه سنة ١٩٤٢ كان يجب أن يكون ٣٦١٥ اردبا وكسور ولكن الموجود بها فعلا هو ٣٣٠٠ اردب وكسور وأن العجز بلغ ٣١٥ اردبا و٢ كيلتان و٦ أقداح وقد سئل وكيل البنك قبل عملية الجرد فقال ان المسئول عن عملية وزن ما يرد للشونة وعملية فرز البضاعة لمعرفة درجة النظافة وعملية القيد بالدفاتر واثبات إيصالات التوريد وتسليمها لأصحابها هو المتهم الأول وقد أقر هذا الأخير بكل ذلك فلما أسفر الجرد عن العجز المذكور ووجه المتهم الأول بنتيجته قال انه لا يمكن أن يكون هذا العجز موضع سرقة وأنه يعتقد أن المتهم الثاني تلاعب في إيصالات التوريد وعملية الوزن بإثبات كميات أقل مما وردها

فلك بشهادة الكثيرين من عملاء الشونة ممن اختارهم وكيل النيابة المحقق من بين الأسماء التي قدمها له البنك في كشف مرفق بملف الدعوى. وقد شهد منهم حسن عبد الحافظ النيس ومحمد أحمد عمر وعبد العال محمد ومحمد مقبول عمر ويوسف رشوان ومحمود شحاته وموسى جرجس ويوسف حسين وشاهين فرغلي بأن المتهم الثاني هو الذي كان يتولى عملية الوزن ويملى نتائجها للمتهم الأول بوصفه أميناً للشونة - وقد شهد بذلك أيضاً أبو العلا محمد وهو خفير آخر بالشونة فجاءت هذه الأقوال جميعها متضافرة على أن المتهم الثاني قد تلاعب في عمليات الوزن والاستلام فأملى المتهم الأول الذي أثبت في دفاتره وإيصالات التوريد بناء على هذه البيانات الخاطئة المزورة وقائع غير مطابقة للواقع لقاء مبالغ كان يستولى هو والعملاء المجهولون الذين اشترك معهم من خزينة البنك بتقديم إيصالات مزورة له مثبتة لتوريد كميات من القمح لم ترد في الواقع فاستولوا بذلك على ثمنها .

وحيث انه لا يؤثر في قيمة هذه الأدلة أن التحقيق لم يكشف عن العملاء المجهولين ولا عن الإيصالات المزورة فليس من مقتضيات الحكم على الشريك في الجريمة ظهور الفاعل الأصلي وتعيينه كما أنه ليس من مقتضيات جريمة التزوير وجود الأوراق المزورة إذ يكفي للعقاب أن يكون مقطوعاً به حصول التزوير وطريقة ارتكابه ، وما دام الثابت أن هذا القدر الكبير من القمح ٣١٥ أردباً لم يورد للشونة بعد أن تبين من جهة أخرى استحالة سرقة في حالة توريده - فإن الطريقة الوحيدة التي كشف عنها بشرى بمقار في أقواله هي التي اتبعت وهي تزوير إيصالات التوريد بإثبات ورود كميات بها على غير الواقع للاستيلاء بموجب هذه الأوراق المزورة على ثمنها

من خزينة البنك فالتزوير لاشك واقع وطريقة حصوله واضحة وهي التزوير المعنوي بإثبات واقعة غير معترف بها في صورة واقعة معترف بها إذ ثبت في إيصالات التوريد أن البنك استلم غللاً أكثر من المقادير الواردة إلى الشونة فعلاً الأمر المنطبق على المادة ٢١٣ من قانون العقوبات فضلاً عن المواد الأخرى التي ارتكبت عليها محكمة أول درجة فجاء حكمها فيما قضى به بالنسبة للمتهم الثاني في محله فيتعين تأييده .

وحيث انه بالنسبة للمتهم الأول (حسين اسماعيل) فإن الثابت من التحقيقات أنه وكل إلى المتهم الثاني أمر عملية الوزن والاستلام في غالب الأحيان بعد أن آنس منه كفاءة خاصة للقيام بهذا العمل ولأنه يحسن القراءة والكتابة كما قرر ذلك في التحقيقات وقد تأيد ذلك بالمسودات الحرة بخطه وبأقوال العديدين من الشهود كما تقدم فضلاً عن أقوال محمد أبو السعود نفسه وهو مندوب البنك الذي وكل إليه في بادئ الأمر أمر مراقبة العمل بالشونة موضوع الحادث فقد قرر هذا الشاهد أنه عند وصوله للشونة في يوم ٢٦ يونيه سنة ١٩٤٢ وجد المتهم الأول في مكتبه والمتهم الثاني يملأ عليه بيانات الوزن من مسودة في يده ليدونها في إيصالات التوريد الخاصة ببعض العملاء مما لا يدع مجالاً للشك في صدق هذه الواقعة يؤيد ذلك ما تبين من أن مجموع القمح الذي ورد للشونة في خلال الشهر السابق على يوم ٣٠ يونيه سنة ١٩٤٢ بلغ حوالي ٣٣٠٠ أردباً أي ما يزيد على المائة أردب يومياً بل الثابت من الدفاتر المرفقة بملف القضية أنه كان يرد إليها ما يقرب من المائتي أردب في بعض الأيام فليس من شك بعد هذا أن المتهم الأول قد أراد تخفيف أعباء العمل عن نفسه بإشراك غيره - المتهم الثاني - معه فيه وقد يكون هذا أساساً لمساءلته

ناشئا عن الجريمة وله ارتباط بها أما إن كان أساسه مسئوليات أخرى لا ارتباط لها بالجريمة كما هو الحال في هذه الدعوى بالنسبة للمتهمين الأول والثالث فلا محل للحكم به فيها - ومن ثم فيتعين رفض الدعوى المدنية بالنسبة للمتهمين المذكورين لان عبء الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة واقع على المتهم الثاني وحده .

«وحيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعن الاول في طعنه فالحكم المطعون فيه قديين الواقعة التي دانه فيها وأورد الأدلة التي استخلصت منها المحكمة في منطق سليم ثبوت هذه الواقعة وذكر الوصولات التي حصل التزوير فيها والطريقة التي وقع بها التزوير وهي جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع العلم بتزويرها كما بين بما فيه الكفاية طريقة اشتراك الطاعن في الجريمة التي وقعت والفعل المكون للاشتراك - أما عن تاريخ التزوير فانه مبين بوضوح في الحكم المطعون فيه .

«وحيث انه لا وجه لما يتمسك به المدعى بالحقوق المدنية في طعنه فان دعواه المدنية رفعت منه أمام المحكمة الجنائية وفصلت فيها المحكمة على أساس الضرر الذي لحقه من الجرائم التي وقعت أي على أساس مساءلة المدعى عليهم بمقتضى أحكام المسؤولية التقصيرية. والحكمة حين انتهت إلى أن أحد المتهمين هو وحده الذي قارف الجريمة وأن المتهمين الآخرين أحدهما لم يقع منه سوى تقصير في الواجبات التي يفرضها عليه العقد للبرم بينه وبين المدعى بالحقوق المدنية ، والآخر لم يثبت وقوع أي تقصير منه - حين رأت ذلك كان متعينا عليها أن لاتقضى بالتعويض إلا على من ثبتت عليه الجريمة لأن حكمها على المتهم الذي خالف شروط العقد لا يكون إلا على أساس المسؤولية التعاقدية أي بناء على سبب آخر غير

عن إهماله فيما عهد إليه به من عمل ولكنه لا يكفي لحاكمته جنائيا عن تهمتي التزوير والنصب وإن كان هو الفاعل الأصلي في جريمة التزوير إلا أنه لم يقيم دليل مقنع على أنه حرر هذه البيانات المزورة وهو عالم بتزويرها فقد يكون المتهم الثاني قد استغل ثقته فيسه استغلالا سيئا وقد ثبت أنه هو الذي كان يستحصل من العملاء المجهولين على نصيب من المال موضوع الجريمة كما تقدم ولم يقل أحد أن المتهم الأول حصل على شيء منها كما أنه لم يقيم دليل ما على ذلك ولعل في تمسك المتهم الأول عند بدء التحقيق بمسؤوليته دون سواه عن عملية الوزن والاستلام - وقد كان ذلك قبل حصول الجرد - ما يستشف منه دليل على حسن نيته لأنه كان يعلم حتما وقت إقراره بضرورة حصول الجرد ولو أنه كان يعلم بوجود العجز لحاول التنصل من التبعة من بادى الأمر وخلق دفاعا لنفسه أو بإلقاء المسؤولية على غيره - فهذا الاقرار من جانب المتهم الأول ليس فيه ما يؤخذ عليه بل أن هناك من القرائن ما يستوجب الشك في سوء نيته . ومن ثم فيتعين إلغاء حكم محكمة أول درجة بالنسبة له وبراءته مما نسب إليه عملاً بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات .

وحيث انه بالنسبة للمتهم الثالث (محمود حسين يونس) فان الدعوى خالية من دليل إثبات ضده وليس في وجوده خفيرا بالشبهة موضوع الحادث ما يصلح لمساءلته جنائيا وبالتالي يكون حكم محكمة أول درجة بالنسبة له أيضا في غير محله ويتعين إلغاؤه وبراءته مما نسب إليه عملاً بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات .

وحيث ان الحاضر عن بنك التسليف الزراعى أشار في دفاعه إلى جواز الحكم بالتعويض ضد المتهمين حتى بعد الحكم ببراءتهم وذلك جائز في حالة ما إذا كان الفعل المستوجب لمساءلتهم مدنيا

فان ذلك لا يمنع المدعى بالحقوق المدنية وليس من شأنه أن يمنعه من أن يرفعها أمام المحاكم المدنية بناء على سبب آخر هو المسؤولية التعاقدية وإذن فان القضاء برفضها يكون صحيحا .
«وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن فرغلي زين الدين وآخر ضد حسنين اسماعيل تمام وآخر في قضية النيابة رقم ١٣٨٦ سنة ١٣ ق)

السبب المرفوعة به الدعوى أمامها وهذا لا يجوز في القانون . ولأن حكمها بالتعويض على المتهم الآخر ليس له ما يبرره مادام لم يثبت وقوع أى خطأ منه . وأما القول بأن المحكمة كان يجب عليها - وقد صدق النظر الذى ارتأته - أن تحكم بعدم الاختصاص فى الدعوى المدنية بالنسبة للمتهمين المذكورين ، فمردود بأنه ما دامت الدعوى قد رفضت على أساس المسؤولية التقصيرية

قضاء محكمة النقض والإمرالمدنية

(برئاسة حضرة صاحب العزة عبد الفتاح السيد بك رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك ومحمد زكى على بك ومحمد كامل مرسى بك ونجيب مرقس بك مستشارين ، وحضور حضرة صاحب العزة محمد عبد العزيز كامل بك رئيس النيابة بالاستئناف)

ولو أنها مذيلة بعبارة «وهذا الحين تحرير الشروط» ثم عرضت لتنفيذ هذا الاتفاق فأتت أن نية المتعاقدين فيما يتعلق بباقي شروط البيع من تسليم المبيع ودفع ثمنه قد توضحت من الطريقة التى بينتها فى حكمها وقالت انهما اتبعها طوال مدة تنفيذ هذا العقد فانها تكون قد استظهرت توافر أركان التعاقد مما ينتج عنه وتكون مناقشتها فى ذلك أمام محكمة النقض غير مقبولة لتعلقها بالموضوع .

المحكمة

« حيث ان الطعن مبنى على أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق قواعد القانون وتفسيره وذلك : - أولا - لأن الطاعن تعهد ببيع كمية

٣٨

١٣ مايو سنة ١٩٤٣

عقد . تفسيره . سلطة محكمة الموضوع فى ذلك . عبارة فى فكرة المدعى موقع عليها من المدعى عليه . استظهار المحكمة منها ومن سائر ظروف الدعوى أنها تتوافر فيها أركان عقد البيع . عدم خروجها فى ذلك عما تؤدى إليه الوقائع والأوراق . مجادلتها فى ذلك . لا تقبل .

المبدأ القانونى

إذا كان الظاهر من الحكم أن المحكمة قد رأت أن العبارة المحررة فى فكرة المدعى والموقع عليها من المدعى عليه المتضمنة التزام الموقع بأن يبيع للمدعى الصنف المبينة أنواعه وأوصافه فيها ومقدار كل نوع منه وثمنه تشمل كل البيانات اللازمة لتوافر أركان عقد البيع

عن الوجهين الأول والثاني

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن محكمة الاستئناف رأت أن العبارة المحررة في مفكرة المطعون ضده بتاريخ ٥ من يوليو سنة ١٩٣٩ الوقع عليها من الطاعن بإمضائه وسبق إثبات نصها في وقائع هذا الطعن — هذه العبارة صريحة في إلزامه بأن يبيع للمطعون ضده كمية الخيش المفصلة أنواعها ووصفها ووصفا كافيا في العبارة ذاتها مع بيان كل نوع وكميته ، وأن هذه العبارة تشمل كامل البيانات اللازمة لتوافر أركان عقد البيع ، ثم بعد أن بينت المحكمة أساس تلك العلاقة القانونية التي نشأت بين الطرفين بمقتضى هذا التعهد عرضت لتنفيذ هذا الاتفاق وتحصل ما رآته فيما يأتي : — أولا — أن نية المتعاقدين نحو باقي شروط البيع بالنسبة للتسليم ودفع الثمن قد توضحت من الطريقة التي اتبعها طوال مدة تنفيذ هذا العقد فكان الثمن يدفع مجزءا وباطراد إلى الطاعن تبعا لتوريد الأكياس منه إلى المطعون ضده — ثانيا — أن عمليات توريد الأكياس بعد تاريخ التعاقد المؤرخ ٥ من يوليو سنة ١٩٣٩ لم تكن عمليات منفردة مستقل بعضها عن بعض وإنما كانت تنفيذا له .

« وحيث انه واضح مما تقدم أن محكمة الموضوع قد استظهرت توافر أركان التعاقد من التعهد المأخوذ على الطاعن ومن تنفيذه جزئيا واستكملت شروط الاتفاق من العناصر الأخرى الموجودة في الدعوى ولما كان هذا كله متعلقا بالتفسير والاستخلاص وليس فيه ما يعيبه من الناحية القانونية فإن ما يثيره الطاعن لا يعدو مناقشة موضوعية مما ثبت فيه محكمة الموضوع بما لها من سلطة مطلقة في تقدير الوقائع .

معينة من الخيش بثمن معين ولكنه اشترط أن يحرر عن تعهده شروط بين الطرفين — وهذا التعهد ابتداء لا يكون عقدا تاما بل هو مجرد عرض من جانب واحد فيجب إذا ما أريد إتمامه أن يتلاقى مع قبول الموعود لمصلحته لما عرض . أما توريد الطاعن لكميات من الخيش إلى المطعون ضده فلا يؤثر في مركز الطرفين إذ هذه الصفقات تعتبر صفقات منجزة كان لكل من الطرفين قبولها أو رفضها — ثانيا — لأنه إذا أرادت محكمة الموضوع إغفال عبارة « وذلك لحين تحرير الشروط » فكان يجب عليها أن تجعل العقد الذي أنشأته محكما بقواعد القانون التي منها أنه عند عدم الاتفاق على محل تسليم المبيع أو ميعاد لأداء الثمن فإن التسليم يحصل في محل وجود المبيع وقت البيع وأن الثمن يكون واجب الدفع حالا لذلك كان من المتعين على المحكمة أن تتحقق مما إذا كان المشتري دفع الثمن عند تحرير هذا الالتزام أو بعده حتى يلزم الطاعن بتسليمه الكمية المباعة — إذ المحكمة لو فعلت ذلك تطبيقا لقواعد القانون العامة لاتضح لها أن المطعون ضده لم يدفع من ثمن ما كان يطلب توريده لمطحنه ولجهات أخرى إلا مبالغ جزئية — ثالثا — لأن التعويض حتى إذا صحت نظرية الحكم المطعون فيه لا محل له لأن استحقاق المطعون ضده لهذا التعويض إنما يقوم على تقصير من جانب الطاعن . فاذا ما ثبت أن المطعون ضده المشتري كان هدينا في ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٩ (وهو تاريخ آخر صفقة تسلمها) بما يزيد على ١٦١ ج فلا يجوز له وهو القصر في الوفاء أن يطالب بتعويض بناء على هذا العقد الذي يعده القانون مفسوخا على أحسن الفروض بالنسبة إليه من التاريخ آنف الذكر .

عن الوجه الثالث

« وحيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يتضح أن محكمة الاستئناف قد فرقت بين المبلغ الذي كان في ذمة المطعون ضده قبل التعاقد على التوريد وثمن المقادير الموردة ورأت أن لاعلاقة بين المبلغين وأن الوفاء بأولهما لم يكن شرطا للتوريد أو لتمامه وأثبتت في حكمها أن المطعون ضده لم يكن متأخرا في تنفيذ الالتزام بعدم الوفاء بما عليه من ثمن الخيش المورد وقت أن أُنذر الطاعن بتسليم الباقي من الأكياس البيعة وإنما كان على العكس قد وفى الطاعن بأكثر مما يستحق مقابل ماورده له من هذه الأكياس بنحو ١٣٥ ج - وبما أن هذا الذي انتهت إليه المحكمة يدخل في دائرة الوقائع التي للمحكمة الموضوع وحدها السلطة المطلقة في تقديرها فلا معقب عليها في ذلك من محكمة النقض .

« وحيث انه مما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن احمد حسن المهيلى افندى وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد عباس الرمالى بك رقم ٧٦ سنة ١٢ ق)

٣٩

١٣ مايو سنة ١٩٤٣

حكم . تسيبيه . حكم ابتدائي . مخالفة الحكم الاستئنافي له عدم بيان أسباب لذلك . قصور . مثال . دعوى متعهد توريد أغذية على وزارة الصحة (المادة ١٠٣ مرافعات) المبدأ القانوني .

إذا رفضت المحكمة الابتدائية الدعوى التي أقامها متعهد توريد أغذية لبعض المستشفيات بمطالبة وزارة الصحة برد التأمين الذي دفعه لانتهاء مدة العقد بانية قضائها على أن المدعى وقعت منه مخالفات في تنفيذ عقد التوريد تبيح

للوزارة أن تصدر التأمين المدفوع منه إذ قدم هو أصنافا مغشوشة للمستشفى وقدم مندوبه رشوة لبعض الموظفين ومشيرة في ذات الوقت إلى أن الوزارة كان لها عذرهما في الانتظار في فسخ العقد ومنصادة التأمين إلى أن يتأكد من صحة وقوع المخالفات من المتعهد وإلى أن يصبح ماصدر من الأحكام في الجرائم المنسوبة إليه نهائيا ثم جاءت محكمة الاستئناف فأخذت بما قاله الحكم المستأنف عن المخالفات ولكنها انتهت إلى القول بأنه ما دامت الوزارة لم تفسخ العقد رغم وقوع هذه المخالفات فإنها تكون قد تركت حقها فيه ، ولا يكون ثمة محل لمصادرة التأمين لأنها إن صادرت تكون قد استولت على تعويض عن أمر لم يتم وهو الفسخ قبل حلول أجل التعاقد فان حكم محكمة الاستئناف يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه إذ بينما المحكمة الابتدائية قد رأت أن عدم إقدام الوزارة على الفسخ كان من قبيل الحيطة والحذر وأن العقد يخولها ذلك إذا بمحكمة الاستئناف ترى أن الفسخ والمصادرة متلازمان وإن إمساك الوزارة عن الفسخ يضيع عليها حق المصادرة . ذلك مع أن المخالفات التي ارتكبها المتعهد منها ما هو متعلق بذات المواد المتفق على توريدها ومنها ما هو خاص بالرشوة . ومحكمة الاستئناف لم تفرق بين هذين النوعين من المخالفات ولم تبين كيف أن انتظار الوزارة إلى أن يفصل نهائيا من جهة الاختصاص في دعوى الرشوة

يضيع عليها حقها في الفسخ والمصادرة مع أن الأمر غير متعلق بغش الأصناف الموردة حتى كان يمكن القول بأن قبول استمرار التوريد يعتبر رضاء بالاستمرار في العقد بل هو متعلق بجريمة أخرى أسند ارتكابها إلى مندوب المتعهد شرط في العقد أن يكون جزاءها مصادرة التأمين مما يقتضى تدليلاً خاصاً على أن الوزارة بعد أن تبينت وقوع الرشوة بصفة قاطعة قد تساحت مع المتعهد وتنازلات عن حقها في صدق اقتراحه هذه الجريمة إذ أنها لم يكن لها حق من حيث الموضوع

المحكمة

« من حيث ان الطاعنة تنعى فيما تنعاه على الحكم المطعون فيه أنه جاء قاصراً في بيان الأسباب فقد ذكر الحكم الابتدائي أن انتظار الطاعنة الفسخ والمصادرة حتى أصبحت الأحكام في المخالفات التي وقعت من المطعون ضده نهائية أمراً لا تؤاخذ عليه ، بل في ذلك مصلحة للمطعون ضده ، ولكن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بما جاء في أسباب الحكم الابتدائي وعدل فيها دون أن يضع أسباباً لقضائه .

« ومن حيث ان الحكم الابتدائي قضى برفض دعوى المطعون ضده بناء على ما ارتكبه من المخالفات في تنفيذ عقد التوريد ، سواء أكان ذلك خاصاً بالأصناف الغشوشة التي قدمها للمستشفى الأميري بالأسكندرية أم بتقديم مندوبه رشوة لبعض موظفي المستشفى وقد عدد الحكم هذه المخالفات والأحكام الجنائية التي صدرت فيها ، وعقب على ذلك بقوله : وحيث أنه يخلص مما تقدم جميعه أن دعوى المدعى

(المطعون ضده) على غير أساس وأن وزارة الصحة إذ صدرت التأمين المدفوع من المدعى كانت على حق فيما أجرته . ولا يفوت المحكمة أن تشير أولاً إلى أن انتظار وزارة الصحة الفسخ والمصادرة حتى أصبحت الأحكام نهائية أمراً لا تؤاخذ عليه ، بل في ذلك مصلحة للمدعى ، وثانياً أنها لا تعتبر هذه الحالة حالة عدم وفاء جزئي وأنه بذلك لا يكون الشرط الجزائي مستحقاً إلا مع توافر الضرر وبقدر هذا الضرر فقط ، ذلك أن مجموعة الشروط تشمل تعهدات مستقلة منها ألا يرتكب عملاً من شأنه استمالة أحد المستخدمين لارتكاب الرشوة والغش أو الخيانة وهذا تعهد قائم بذاته أدخل به المتعهد وقد رضى مقدماً بمقدار التعويض المترتب على هذا الإخلال فهو ملازم بتعده كاملاً ؛ وذلك أن إخلاله بها إنما هو عدم وفائه بالتعهد . ثم جاء الحكم الاستثنائي ملغياً هذا القضاء بناء على ما يأتي : وحيث ان هذه المحكمة ترى أن النقطة الفاصلة الواجب بحثها هي ما إذا كان من الجائز مصادرة التأمين دون الفسخ أو أنه لا تجوز المصادرة إلا نتيجة لفسخ العقد . وحيث انه لبحث هذه المسألة يتعين الرجوع إلى المواد التي أشارت إلى المصادرة من شروط العطاء المختصة بتوريد التعيينات الموقع عليها من المستأنف ، وهذه المواد هي التاسعة والحادية عشرة والرابعة عشرة ، ففي هذه المواد الثلاث التي أشير فيها إلى مصادرة التأمين تجدد ذكر المصادرة دائماً عقب ذكر إلغاء العقد مما يدل على أن المصادرة هي تعويض عن إلغاء العقد وفسخه وأنه لا يصح توقيع المصادرة دون الفسخ لأن المصادرة فرضت نتيجة لحصول الفسخ بتقصير المقاول وشرطاً جزائياً تستحقه الحكومة نتيجة لهذا التقصير الذي يترتب عليه الفسخ ، فإذا لم تستعمل وزارة الصحة حقها

مما يعيبه ويوجب نقضه عملاً بالمادة ١٠٣ من قانون المرافعات، وذلك دون حاجة للبحث في باقى أوجه الطعن .

(طعن وزارة الصحة وحضر عنها الأستاذ محمد سامى مازن ضد الشيخ محمد عماره وحضر عنه الأستاذ أحمد رشدى رقم ٧٨ سنة ١٢ ق)

٤٠

١٣ مايو سنة ١٩٤٣

حكم . تسببيه . وجوب إقامته على أساس ما تم . مثال في دعوى مقاول للمطالبة بقيمة ما أتمه من عمل .

المبدأ القانونى

إذا قضت المحكمة لمقاول بقيمة ما أتمه من أعمال المقاوله (بناء منزل) على أساس تقدير الخبير المعين في دعوى إثبات الحالة ولم تأخذ بما ذكره هذا الخبير من أن نسبة قيمة ما تم من العمل لقيمة المقاوله كلها توازى ثلاثين فى المائة بمقولة أن نسبة ما تم من العمل حسب تقدير الخبير لا يمكن أن تكون دقيقة ومنطبقة تماماً على الواقع ولذلك لا يؤخذ بها وخصوصاً قيمة فسخ العقد راجع إلى فعل أصحاب العمل فإنها إذا اختارث المبلغ الذى قدره الخبير دون ما يعادل قيمة النسبة المؤداة من العمل على حسب الاتفاق من غير أن تبين علة عدم توافر الدقة فى تحديد تلك النسبة ولا الأساس الذى اتخذ الخبير فى التقدير وهل كان ذلك بحسب ما تساويه الأعمال وفقاً للشروط المتفق عليها بحسب ما تساويه عند إجراء المعاينة ومن غير أن تبين كذلك كيف أن الفسخ لحصوله من أصحاب العمل يؤثر فى

فى الفسخ فلا حق لها فى مصادرة التأمين . وحيث أن وزارة الصحة تركت التعاقد نافذا ولم تفسخ العقد رغم ما وقع من المخالفات التى تبيح الفسخ وهى المشار إليها فى أسباب الحكم المستأنف فقد تركت بذلك حقها ولا محل لأن تصدر بعد ذلك التأمين لأنهم لا تكون بذلك استولت على تعويض عن أمر لم يتم وهو الفسخ قبل حلول أجل التعاقد .

« ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن المحكمة الابتدائية رأت أن عدم اقدم الطاعنة على الفسخ كان منها حيلة وحذراً حتى تصبح الأحكام الجنائية انتهائية وأن العقد يخولها ذلك، أما الحكم الاستثنائى فقد قال بالتلازم بين الفسخ والمصادرة بحيث أن قعود الطاعنة عن الفسخ يفقدها حق المصادرة مع أن المخالفات التى ارتكبتها المطعون ضده منها ما هو متعلق بذات المواد المتفق على توريدها ومنها ما هو خاص بالرشوة ولم تفرق المحكمة بين هذين النوعين من المخالفات وتبين كيف أن انتظار الطاعنة حتى يفصل من جهة الاختصاص فى دعوى الرشوة انتهائياً يضع عليها حقها كما هو مبين بعقد الاتفاق حالة أن الأمر غير متعلق بغش الأصناف الموردة حتى يحوز القول: أن استمرار التوزيع رضاء بتنفيذ العقد، بل هو متعلق بجريمة أخرى أسند ارتكابها إلى مندوب المطعون ضده فى حق بعض الموظفين واشترط فى العقد أن يكون جزاؤها مصادرة التأمين، مما يقتضى تدليلاً خاصاً بأن الطاعنة تسامحت مع المطعون ضده بعد أن تبينت وقوع الرشوة ثم تنازلت عن حقها فى صدد اقترافه هذه الجريمة أو أنها لا حق لها من حيث الموضوع .

« ومن حيث أن قصور الحكم فى الرد على ما جاء بالحكم الابتدائى خاصاً بنوعى المخالفات المرتكبة وموقف الطاعنة أزاء كل منهما على حدة

تقدير هذه الأعمال ولا سبب تحميل صاحب العمل أكبر القيمتين مع أن الأمر متعلق بتقدير عمل لا بتعويض عن خطأ أو تقصير فان عدم إيرادها ما يبين كل ذلك في حكمها يجعله قاصرا قصورا يعيبه .

المحكمة

« حيث ان الوجه الثاني من الطعن يتحصل في أن محكمة الموضوع خرجت في قضائها عن عقد الاتفاق المحرر بين الطرفين ، ذلك لأنها قضت للطعون ضده بقيمة ما أتمه من المقاوله بحسب السعر الجارى وقت أن كان الخبير يباشر عمله مع أن هذا الحساب لا يكون إلا على أساس السعر المقدّر في عقد الاتفاق والذي بموجبه أجرى المقاول من العمل ما قدر الخبير أنه يعادل ثلاثين في المائة من قيمة المقاوله ولم تبن المحكمة الأسباب المقبولة التي جعلتها تخرج في هذه النقطة عن عقد الاتفاق .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال في صدد التقدير الذي يتجدت عنه الطاعنان في وجه الطعن ما يأتي : ومن حيث انه بالنسبة لتقدير قيمة المباني التي أتمها المستأنف فقد قدر الخبير في دعوى اثبات الحالة قيمتها الحقيقية تفصيلا بمبلغ ٢٦٦ جنيتها و ١٥٦ مليا ولا عبرة بما ذكره في آخر التقرير أن نسبتها لقيمة المقاوله كلها المقدرة في العقد بمبلغ ٧١ جنيتها وتوازي ٣٠ ٪ . أى مبلغ ٢١٣ جنيتها و ٦٦٠ مليا لأن النسبة لا يمكن أن تكون دقيقة ومنطقية تماما على الواقع ومن ثم لا يؤخذ بها ما دام فسخ العقد راجعا إلى فعل المستأنف عليهما » .

« وحيث انه ظاهر مما ذكر أن الحكم إذ

اختار المبلغ الذي قدره الخبير دون ما يعادل قيمة النسبة المؤداة من العمل بحسب الاتفاق لم يبين علة عدم توافر الدقة في تحديد تلك النسبة كما لم يبين الأساس الذي اتخذته الخبير في التقدير وهل كان ذلك بحسب ما تساويه الأعمال وفقا للشروط المتفق عليها أو عند اجراء المعاينة وسبب تأثير الفسخ في تقدير هذه الأعمال وتحميل الطاعنين أكبر القيمتين حالة كون الأمر متعلقا بتقدير عمل لا بتعويض عن خطأ أو تقصير ولما كان عدم ايراد الحكم ثببان كل ما ذكر يجعله غير قائم على أساس صالح من التسبيب وهو ما يعيبه ويبطله عملا بالمادة ١٠٣ من قانون المرافعات ولذا يتعين نقضه دون حاجة لببحث باقي ما اشتمل عليه الطعن .

(طعن حسن محمود الفاسكي افندى وأخرى وحضر عنهما الأستاذ عبد الرحمن البيلى ضد فوزى فرح افندى وحضر عنه الأستاذ فيليب بشاره رقم ٣ سنة ١٣ ق)

٤١

١٣ مايو سنة ١٩٤٣

١ — الاتفاق في عقد البيع على وقوع الفسخ بدون حاجة إلى تنبيه عند عدم دفع باقي الثمن في الميعاد المتفق عليه . انفساخ البيع من تلقاء نفسه . صدور حكم بالفسخ بناء على دعوى من البائع . لا يشترط . دعوى من المشتري . دفع البائع بانفساخ البيع . إقرار المحكمة حالة الفسخ القائم . جوازه .

ب — وقوع الفسخ بمقتضى شرط العقد . إيداع الثمن . لا يعيد العقد إلى الوجود . (المادة ٣٣٤ مدنى)

المبادئ القانونية

١ — متى كان الطرفان قد اتفقا في العقد على أن يقع الفسخ في حالة تأخير المشتري عن دفع باقي الثمن في الميعاد المتفق عليه . بدون حاجة إلى تنبيه رسمي أو غير رسمي فان العقد يفسخ

بمجرد التأخير عملاً بالمادة ٣٣٤ مدني ولا يلزم إذن أن يصدر به حكم مستقل بناء على دعوى من البائع بل يجوز للمحكمة أن تقرر أنه حصل بالفعل بناء على دفع البائع أثناء نظر الدعوى المرفوعة من المشتري

٢ — متى وقع الفسخ بمقتضى شرط العقد فان إيداع الثمن ليس من شأنه في حد ذاته أن يعيد العقد بعد انفساخه .

المحكمة

« حيث ان الطاعنين يبنون هذا الطعن على ثمانية وجوه : (الأول) مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون برفضه الحكم بصحة التعاقد لعدم دفع الثمن إذ لا يشترط قانوناً لنفاذ البيع أن يدفع الثمن وعلى البائع المطالبة به بدعوى مستقلة (الثاني) مخالفة الحكم للقانون باعتباره التعاقد الذي تم بين الطرفين مفسوخاً في حين أن الفسخ لا يقع إلا بالتراضي أو بحكم القضاء وكلا الأمرين متوافرين في الدعوى (الثالث) مخالفة الحكم للقانون بعدم اقرار الطاعنين على ما طلبوه من حبس الثمن تحت يدهم حتى تظهر العين المبيعة من حقوق الغير مع أن هذا الحبس من حقهم بموجب المادة ٣٣١ من القانون المدني (الرابع) مخالفة الحكم للقانون مع العيب في التسبب بعدم الأخذ بوجهة نظر الطاعنين في أن لهم حق الامتناع عن دفع الثمن مادام المطعون ضدهما قد قصر في التزامهما بتقديم مستندات ملكيتهما وكذلك بعدم الرد على هذا الدفاع الجوهري (الخامس) مخالفة الحكم للقانون بعدم الأخذ بما دفع به الطاعنون من أن ايداعهم الثمن في خزانة المحكمة بعد الحكم الابتدائي وقبل الحكم نهائياً في الدعوى يسقط حق المطعون ضدهما في

التمسك بالفسخ (السادس) مخالفة الحكم للقانون بقوله أن الفسخ قد وقع من تلقاء نفسه عملاً بحكم المادة ٣٣٤ من القانون المدني لعدم قيام الطاعنين بدفع الثمن في الأجل الذي ضربه لهم المطعون ضدهما في اذارهما المعلن إليهم في ٢ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ في حين أن هذا الفسخ لا يقع إلا بصور حكم به (السابع) مخالفة الحكم للقانون فيما قضى به من اعتبار الطاعنين مقصرين في دفع الثمن مع أن المطعون ضدهما لم يتخذ أى إجراء لطلب قبض الثمن في محل المشتري الواجب الدفع فيه قانوناً مادام الطرفان لم يتفقا على الدفع في محل البائعين (الثامن) تحاذل الحكم في أسبابه بعدم رده رداً مقنعاً على ما دفع به الطاعنون من وجوب تقديم المطعون ضدهما مستندات الملكية والكشوف الرسمية والأعلام الشرعى بالوراثة قبل أن يكون لهما حق المطالبة بالثمن .

تلك هي الوجوه الثمانية التي يبنى عليها الطاعنون طعنهم هذا .

عن الأوجه الأول والثاني والخامس والسادس « وحيث ان الحكم المطعون فيه قد عرض لبيان العقد وبحث فيما إذا كان باقياً أم مفسوخاً ثم قضى باعتباره أنه قد فسخ من نفسه وقد أصاب فيما قضى به عملاً بالمادة ٣٣٤ من القانون المدني إذ الطرفان قد اتفقا في العقد على وقوع الفسخ بدون حاجة إلى تنبيه رسمي أو غير رسمي في حالة تأخير الطاعنين عن دفع باقي الثمن في الميعاد المتفق عليه وقد أبان الحكم بوضوح تقصير الطاعنين في عدم دفع الثمن في الميعاد وليس من اللازم قانوناً لاعتبار الفسخ قائماً أن يصدر به حكم مستقل بناء على دعوى من البائع لجواز إقرار المحكمة بجلالة الفسخ القائمة فعلاً بناء على دفع البائع في دعوى المشتري — أما ايداع الثمن فقد حصل بعد وقوع الفسخ بمقتضى شرط العقد ومتى كان الأمر كذلك

٤٢

٢٠ مايو سنة ١٩٤٣

وقف

١ — عين متنازع عليها . التمسك بأنها وقف . لا يكفي لتخلي القضاء الأهلي عن الفصل في النزاع أو لأن يقف الفصل فيه لحين البت من جهة القضاء الشرعى . يجب لذلك أن يثبت لديه أن هناك وقفاً وأن النزاع حول مسألة متعلقة بأصل الوقف

ب — إنشاء الوقف طريقته . إظهار على يد حاكم شرعى أو مأذون من قبله . تسجيل الإظهار بسجل المحكمة التى بدأرتها العقار . التمسك قبل دائن أحد الورثة بأن العقار الذى نفذ عليه وقف . الاستناد فى ذلك الى ما ورد فى قسائم العوايد من أن العين موقوفة والى أنها لم تدخل فى القسمة التى أجروها فيما بينهم . تحصيل المحكمة أن العقار ملك . سلطتها فى ذلك (المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية)

ج — تخصيص عقار ليكون مدرسة . لا يكفي فى حد ذاته لاعتبار العقار وقفاً . محل التعليم العام . متى يعتبر من المنافع العامة ؟ (المادة ٩ مدنى)

د — نزع الملكية . الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع . الدفع بيطلائها . وجوب إبدائه لدى قاضى البيوع . ممن يجوز إبدائه ؟ (المادة ٦٠٢ مرافعات) .

المبادئ القانونية

١ — إن تمسك الخصم بأن العين المتنازع عليها موقوفة لا يكفي لأن يتخلى القضاء الأهلي عن الحكم فى النزاع لعدم الولاية أو لأن يقف الفصل فيه لحين البت من جهة القضاء الشرعى فيما إذا كانت العين موقوفة أم لا بل يجب أن يثبت أمامه أن العين موقوفة وأن يكون النزاع المطروح عليه متعلقاً بأصل الوقف فإذا كانت المحكمة قد اقتنعت بأن القول بأن العين

فليس من شأن الإيداع فى حد ذاته أن يعيد إلى الوجود العقد المفسوخ كما قرر ذلك الحكم المطعون فيه .

عن الأوجه الثالث والرابع والسابع والثامن « وحيث ان الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه قد ردا رداً كافياً على ما دفع به الطاعنون من تقصير المطعون ضدهما فى تقديم مستندات الملكية وتطهير العين من التسجيلات التى لاغير وتقديم كشف معتمد من مصلحة المساحة فقد أثبت الحكمان المذكوران أن المطعون ضدهما قد جهزا عقد البيع النهائى فاعتمدته مصلحة المساحة وأنهما قدما كشف تكليف رسمى يفيد تكليف الأرض باسم مورثهما كما قدما شهادة رسمية دالة على شطب التسجيل المأخوذة لمصلحة بنك مصر وإذ كان هذا ما قرره الحكم المطعون فيه وبني عليه قضاءه فلا محل مع ذلك للبحث فى حبس الثمن ما دام الحكم قد نفي ما يريد الطاعنون اتخاذه مبرراً للحبس كما لا محل للقول بأن بالحكم تخاذلاً أو قصوراً فى الأسباب إذ ما أورده الحكم فى هذا الصدد يودى إلى النتيجة التى خلص إليها .

« وحيث انه يبين من جميع ما تقدم أن هذا الطعن على كثرة وجوهه لا يستند إلى أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن الحاج على محمد طراف وآخرين وحضر عنهم الأستاذ حسين أبو زيد ضد عزيز رفعت افندى وآخر وحضر عنهما الأستاذ عبد الكريم رؤوف بك رقم ٧ سنة ١٣ ق)

موقوفة لا أساس له ولم تقم لديها شبهة في أن العين ملك كان من واجبها أن تسير في نظر الدعوى .

٢ — إن المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قد نصت على طريقة إنشاء الوقف فحتمت أن يكون ذلك بإشهاد على يد حاكم شرعى بالقطر المصرى أو مأذون من قبله كما نصت على أن الوقف لا يكون حجة على الغير إلا إذا كان مسجلا بسجل المحكمة التى بدأرتها العقار الموقوف . فإذا تمسك بعض الورثة قبل دأن أحدهم بأن العقار الذى نفذ عليه الدأن بدينه وقف ولكنهم لم يقدموا الإشهاد المسجل المثبت لإنشائه ليحاجوه به بل لم يقولوا بصدر هذا الإشهاد فعلا من مورثهم وإنما استندوا إلى مجرد الإشارة في قسائم العوائد بأن العقار وقف وإلى ما كان منهم من عدم إدخال هذا العقار في القسمة التى أجروها بينهم ، فعرضت المحكمة لبحث ذلك ، وانتهت إلى أن هذا العقار ملك بحت ، وأن دعوى وقفه لا أساس لها ، فلا سبيل لمراجعتها فيما انتهت إليه من ذلك في حدود سلطتها التقديرية المطلقة .

٣ — ان تخصيص عقار ليكون مدرسة لا يكفي في حد ذاته لاعتباره وقفا إذ الوقف يجب أن يحرر به إشهاد على يد الموظف المختص وأن يسجل إشهاده ليكون حجة قبل الغير . كما أن التخصيص الذى يجعل محل التعليم من المنافع العامة يستوجب أن يكون المحل وقفا وأن

تكون الحكومة هى القائمة بإدارته والإنفاق عليه وذلك عملا بنص المادة التاسعة من القانون المدنى .

٤ — ان الدفع ببطلان إجراءات نزاع الملكية الحاصلة بعد تعيين يوم البيع يجب — عملا بنص المادة ٦٠٢ مرافعات — التمسك به لدى قاضى البيوع — ولا يجوز ذلك إلا لمن كان طرفا في الخصومة ذا مصلحة في التمسك بهذا البطلان .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فيما يأتى :
أولا — جاء الحكم المطعون فيه متجاوزا اختصاص القضاء الأهلى وبيانه أن الطاعنين طلبوا إحالة النزاع على القضاء الشرعى أو وقف الفصل في الدعوى حتى تقضى جهة الاختصاص فيما إذا كانت العين موضوع النزاع وقفا أم ملكا ولكن بمحكمة الموضوع قضت في ذلك فجاء قضاؤها مخالفا لأسس الولاية القضائية المبينة في القانون .

ثانيا — حمل الحكم عقد القسمة المحرر بين الورثة معنى لا يحتمله فقد أخرج الورثة المدرسة من التركة واتفقوا على عدم اقتسامها واستبقائها للغرض الخيرى الذى أنشئت من أجله ولكن محكمة الاستئناف قالت ان الغرض الخيرى لم يكن منصوفا عليه صراحة في العقد واستشهدت في ذلك بعبارة واردة في عقد القسمة متعلقة بعقار آخر .

ثالثا — طلب الطاعنون من باب الاحتياط نصيبهم في المدرسة فجاء الحكم المطعون فيه قائلا انه مملوك للطعون ضده الثانى (المدين) مدلا

المنبت لإنشائه ليحاجوه به لم يقولوا بصور هذا الإشهاد فعلا من المورث وإنما استندوا إلى مجرد الإشارة في قسائم العوائد بأن العقار وقف للاحتجاج به قبل المطعون ضده الأول الدائن لأحد الورثة وإلى ما كان منهم في عقد القسمة من إبقاء المدرسة على حالها لا تتناولها القسمة وقد عرض الحكم المطعون فيه إلى ذلك كله ولم ير فيه ما يتوافق به الشرط الشكلي الذي أوجبه القانون وخلص من بحثه فيما أدلى به الطرفان إلى أن المدرسة ملك بحت يحق للدائن التنفيذ عليها وأن ما قيل من وقفها لا أساس له ولم يقدم عليه الدليل الصالح وإذا كانت محكمة الموضوع قد بنت اقتناعها هذا على أدلة وقرائن موضوعية من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهت إليه فلا سبيل للبحث فيما قالت في نطاق سلطتها التقديرية المطلقة .

عن الوجه الثاني

« وحيث أن تخصيص عقار ليكون مدرسة غير كاف في حد ذاته لجملة وقفا لما لإنشاء الوقف من شرط تحرير إشهاد به على يد الموظف المختص ومن وجوب تسجيله ليكون حجة قبل الغير كما تقدم كما أن التخصيص الذي يجعل محل التعليم العام من المنافع العامة يجب أن يكون قبل كل شيء وقفا وأن تكون الحكومة هي القائمة بإدارته والاتفاق عليه عملا بما جاء في المادة ٩ من القانون المدني وليس متوافرا شيء من هذا في العقار محل النزاع وإذن فلا يجدي الطاعنين شيئا مجرد استنادهم إلى ما ورد بعقد القسمة الحاصلة بين الورثة من عدم قسمة العقار المشغول بالمدرسة على أن ما جاء في الحكم من أن الورثة لم يتفقوا في عقد القسمة على هذا التخصيص بطريقة مؤيدة لا يعدو أن يكون تفسيرا لعقد القسمة مستخلصا استخلاصا سائغا من عباراته وإذن فلا وجه للجدل فيه لدى محكمة النقض .

على ذلك بعبارة جاءت في عريضة إعلان الدعوى المرفوعة من الطاعنين مع أن هذه العبارة لا يمكن أن تؤدي إلى المعنى الذي أخذت به المحكمة .

رابعا — عند ما يزعم المطعون ضده الأول قطعي الأرض تراءى له أن يقتصر على بيع قطعة واحدة فاستبعدت الأخرى وجرى البيع في الجلسة ذاتها بغير أن يعيد النشر واللصق من جديد وفي هذا مخالفة للقانون .

خامسا — تمسك المطعون ضده الأول بوضع يده المدة القصيرة فاعترض الطاعنون بأن وضع اليد لم يكن مستوفيا شروطه القانونية ولكن الحكم لم يرد على هذا الاعتراض .

عن الوجه الأول

« وحيث أنه يكفي أن يتمسك خصم بأن العين محل النزاع وقف لا ملك لكي يتخلى القضاء الأهلي عن الحكم في الدعوى لعدم الولاية أو يقف الفصل فيها لحين البت من جهة القضاء الشرعي فيما إذا كانت العين موقوفة أم لا بل ينبغي أن يتحقق له أن هناك وقفا وأن النزاع المطروح لديه متعلق بأصله أما إذا اقتنعت المحكمة الأهلية بأن التمسك بالوقف لا أساس له أو أنه غير جدي ولم تقم لديها شبهة في أن العين ملك كان من حقها بل من واجبها السير في نظر الدعوى على الأساس الذي اقتنعت به .

« وحيث أن المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية نصت على طريقة إنشاء الوقف وحتمت أن يكون بإشهاد على يد حاكم شرعي بالقطر المصري أو مأذون من قبله كما نصت على عدم ثبوته في حق الغير إلا إذا كان حاصلا بإشهاد مسجل بسجل المحكمة التي بدأرتها العقار .

« وحيث أن الطاعنين تمسكوا قبل المطعون ضده الأول وهو من الغير بأن العقار موضوع النزاع وقف إلا أنهم لم يقدموا الإشهاد المسجل

عن الوجه الثالث

« وحيث ان ما اشتمل عليه هذا الوجه متعلق بما استخلصته محكمة الموضوع مما ورد في عريضة الدعوى المرفوعة من الطاعنين أنفسهم وكان ذلك في معرض التدليل على أن المدرسة ملك لا وقف وأن ماورد بعريضة دعوى الطاعنين يؤيد هذا النظر ولا ريب في أن هذا الاستخلاص أو التقدير الموضوعي مما لا يقع تحت رقابة محكمة النقض .

عن الوجه الرابع

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه خاص ببطلان في اجراءات نزع الملكية الحاصلة بعد تعيين يوم البيع ولهذا فقد كان من اللازم عملاً بنص المادة ٦٠٢ من قانون المرافعات التمسك به لدى قاضي البيوع ولا يسوغ ذلك إلا لمن كان طرفاً في الخصومة وذا مصلحة في التمسك بهذا البطلان ولما كان هذا كله غير متوافر في صورة الدعوى الحالية بالنسبة للطاعنين لأن اجراءات نزع الملكية وجهت ضد المطعون ضده الثاني فلم يثبت أنه أثار هذا الدفاع وقد رسا المزداد على المطعون ضده الأول وبهذا زال حق التمسك بهذا البطلان إطلاقاً ولا سبيل إذن لإقحامه بعد فوات الأوان في هذه الدعوى واتخاذ وجهها للطعن في الحكم الصادر فيها .

عن الوجه الخامس

« وحيث ان التدليل بوضع يد المطعون ضده الاول المدة القصيرة مع السبب الصحيح لم يكن إلا من باب التزويد لان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه قد استند إلى أن العين التي نزع ملكيتها ورسا مزادها على المطعون ضده الاول مملوكة للدين المزروع ملكه ولقد كان في هذا ما يكفي لبناء الحكم عليه دون

حاجة لتدعيمه بوضع اليد على أن مآلاته المحكمة في هذا الصدد لا غبار عليه إذ هو متوافر به شروط وضع اليد التي يتطلبها القانون وفيه الرد الكافي على أن المحكمة لم تجد فيما اعترض به الطاعنون على وضع اليد ما يؤثر فيما اقتنعت به من العناصر التي قدمت إليها للتدليل عليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن متعين الرقص موضوعاً .

(طعن حبيب بسطا بك وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد كامل حسن الاسيوطي ضد الأستاذ رياض مكارى وآخر وحضر عن الأول الأستاذ سابا حبشي بك رقم ٥٠ سنة ١٢ ق)

٤٣

٢٠ مايو سنة ١٩٤٣

تزوير

١ — ورقة . الطعن فيها بالتزوير . تصالح الطاعن بالتزوير مع خصمه وتنازله عن طعنه . جوازه صلح يدين أطرافه قصر . تناوله تنازل عن بعض حقوقهم . عدم إجازة المجلس الحسبي لإياه . القضاء بعدم نفاذه بالنسبة للقصر . اجراء هذا القضاء على البالغ بمقولة عدم إمكان تجزئة دعوى التزوير . خطأ . التجزئة في الحقوق المالية جائزة .

٢ — حكم . تسببه . عقد مطعون فيه بالتزوير . القضاء بتزويره . بناء على الأدلة الواردة في الحكم . دفع التمسك بالعقد بأن للعقد تاريخاً ثابتاً بتوقيع متوفى عليه بختمه . عدم الرد صراحة على هذا الدفع . لا يعيب الحكم .

المبادئ القانونية

١ — انه لا يوجد في القانون ما يمنع من يطعن في الورقة بالتزوير من أن يتنازل عن طعنه ويتصالح مع خصمه في الدعوى متى توافرت فيه الأهلية اللازمة للتنازل والصلح . وإذن فإذا قضى الحكم بعدم نفاذ صلح في شأن تزوير

لأن ما أوردته في الحكم من أسباب لإثبات التزوير يتضمن عدم تصديق المتمسك بالعقد فيما دفع به فان التوقيع بختم شخص بعد وفاته أمر ممكن لعدم التصاق الختم بصاحبه .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه أولا - أخطأ من تطبيق القانون إذ قضى برفض الدعوى بسقوط دعوى التزوير واعتبارها منتهية بالتنازل عنها ، وذلك لأنه فيما يختص بالقصر فان التنازل الصادر من الوصى صحيح في حق القاصر إذ هو عمل من أعمال الإدارة التي يجوز له أن يتولاها بغير اذن المجلس الحسبي وفيما يختص بنصيب البالغين فان موضوع تلك الدعوى يتجزأ ويصح الصلح فيه ، ويكون الصلح ملزما لمن يملك التصرف في حقوقه ولا تناقض بين أن يقضى بعدم الاعتداد بالورقة أو بالصلح الذي حصل عن مضمونها بالنسبة إلى بعض الخصوم بينما تكون هذه الورقة صحيحة معتبرة بالنسبة إلى باقي أطرافها . ثانيا - جاء الحكم قاصر التسبب وفي بيان ذلك يقول الطاعن أن من بين أوجه دفاعه لدى محكمة الموضوع أن للعقد المطعون فيه تاريخا ثابتا يرجع على الأقل إلى ٤ من يناير سنة ١٩٣٧ وهو تاريخ وفاة زيدان على زيدان أحد الشهود الموقعين على العقد . ولما كان المطعون ضدهن يزعم أن الطاعن حصل على ختم الشاهد المتوفى بعد وفاته وأساء استعماله فقد كان يتعين على المحكمة أن ترد على دفاع الطاعن وأن تبين الأدلة التي تثبت زعم المطعون ضدهن حصوله على ختم الشاهد بعد وفاته وأن ذلك الختم المبسم بصحته لم يكسر بعد وفاة صاحبه وأنه وصل إلى يد الطاعن فأساء استعماله .

ورقة من بين أطرافه قصر لتناوله تنازل القصر عن بعض أصل حقهم وعدم إجازة المجلس الحسبي هذا التصرف ثم أجرى قضاءه هذا على باقي المشتركين في الصلح بمقولة أن دعوى التزوير لا تقبل التجزئة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بالنسبة لمن عدا القصر لأن الصلح صحيح بالنسبة لهم إذ التجزئة في الحقوق المالية جائزة وليس هناك ما يحول دونها فيجوز في عقد واحد مطعون فيه بالتزوير أن يتصلح بعض ذوى الشأن فيه ويظل الباقي متمسكين بطعنهم عليه ثم يقضى ببطلانه . ومثل هذا القضاء لا تأثير له في الصلح الذي تم . والقول بغير ذلك يتعارض مع القاعدة العامة التي تقصر حجية الأحكام على من كان طرفا فيها . وفضلا عن ذلك فانه لو صح ما قرره الحكم لوجب منطقيا أن يكون القضاء بصحة الورقة مثله مثل القضاء بتزويرها يسرى على كل ذوى الشأن فيها وهذا القول لا يمكن التسليم به لأن القضاء بصحة الورقة قد يكون مبعثه إهمال رافع الدعوى في تقديم الأدلة الكافية على التزوير أو تواطؤه مع المدعى عليه .

٢ - متى أثبتت المحكمة بالأدلة التي أوردتها في حكمها أن العقد المتنازع بشأنه مزور فلا يصح أن ينعى عليها أنها قد قصرت في تسبب حكمها إذ هي لم تردا صريحا على ما دفع به المتمسك بالعقد من أن للعقد تاريخا ثابتا بتوقيع شاهد متوفى عليه بختمه . وذلك

للمدعى عليه في طلب الحكم بسقوط دعوى التزوير بالنسبة للمدعيات شخصيا بناء على أن لمن حرية التصرف فيما يملكه فيعتبر محضر الصلح بالنسبة اليهن نافذاً ومازما لمن ، وبيان ذلك أن دعوى التزوير لا تقبل التجزئة ، فإذا قضى بتزوير عقد فيعتبر مزوراً لا بالنسبة للطاعنين فيه بل يتعدى أثره لغيرهم ممن لم يطعنوا ، بل يعتبر باطلاً أيضاً بالنسبة للناس كافة ، فلا يمكن أن يقام له أى وزن ، ولا يجوز للمحاكم أن تستند إليه في قضائها حتى ولو أجازته الخصوم ، لأن العيب الذى يعتبره تبعا للحكم القاضى برده و بطلانه يعد بطلانا مطلقا يلزمه أينما حل ، وعلى هذا الأساس يكون الحكم الصادر برد و بطلان العقد بالنسبة للقصر قد تعدى أثره إلى بقية الموقعين عليه بما فهم المميزون له ، لأنه لا يمكن أن يترتب أى أثر قانونى لتعاقد ثبت بطلانه بحكم انتهائى .

« ومن حيث انه لا يوجد فى القانون ما يمنع من يطعن فى الورقة بالتزوير من أن يتنازل عن طعنه ويتصالح مع خصمه فى الدعوى ، متى توافرت فيه شروط الأهلية اللازمة للتنازل والصلح ، وإذن فالحكم المطعون فيه قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً (المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية) بقضائه بعدم نفاذ الصلح - الذى تم بين الطاعن والمطعون ضدهن - على القصر مادام عقد الصلح الموصوف فى الحكم تناول تنازل القصر عن بعض أصل حقوقهم وما دام المجلس الحسبى لم يحجز هذا التصرف . أما بالنسبة لباقي الخصوم فإن الحكم قد أخطأ إذا قضى بعدم نفاذه فى حقهم بمقولة عدم إمكان تجزئة دعوى التزوير ، لأن الصلح صحيح بالنسبة إليهم ، من جهة ، ومن أخرى فإن التجزئة فى الحقوق المالية أمر جائز ولا يحول حائل دون حصوله إذ من الجائز فى عقد واحد مطعون فيه بالتزوير أن يتصالح بعض ذوى الشأن فيه ويظل الباقيون متمسكين بطعنهم عليه

« ومن حيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بسقوط دعوى التزوير بناء على الصلح الذى تنازلت فيه للمطعون ضدهن عن دعوى التزوير ، قال ان هذا الدفع لا يستند إلى أساس ، لأن هذا التنازل لم يكن مجرد تنازل عن دعوى مرفوعة حتى يمكن اعتباره من أعمال الإدارة بل حقيقة توافق وتراض و صلح بين المدعيات والمدعى عليه على قسمة أرض النزاع بينهم على الوجه المبين به ، وبمقتضى هذا الصلح تنازلت المدعيات عن أنفسهن وبصفتهن عن نصيبهن ونصيب القصر المشمولين بالوصاية فى الثلاثة أفدنة التى اختص المدعى عليه بها نتيجة لهذا الصلح وفى مقابل ذلك تنازل المدعى عليه للمدعية والقصر عن باقى القدر المتنازع عليه وبذلك حسم الخلاف الناشب بينهم بصفة قاطعة وعليه تكون دعوى التزوير لا محل لها لذلك نص فيه على تنازل المدعيات عن دعوى التزوير المنظورة .

« وحيث انه يبين من ذلك جلياً أن الصلح الذى يترتب عليه تنازل المدعيات عن دعوى التزوير ليس فى مقدورهن انفاذه بغير اجازة من المجلس الحسبى الذى له وحده الحق فى التصرف فى أملاك القصر بجميع التصرفات الناقلة للملكية أو المقيدة لها كما رأى المجلس فيه صالحاً للقصر . فالتنازل عن دعوى التزوير معلق بداهة على انفاذ هذا الصلح الذى رفضه المجلس لأنه يرى فيه غيباً للقصر وذلك لاقتناعه بفساد دعوى المدعى عليه والأخذ بنظرية المدعى عليه معناه انهيار دعوى التزوير وفوز المدعى عليه بكامل الصفقة فيقتضى جانباً يذكركر من أطيان القصر التى لا يمكن التصرف فيها بغير اجازة من المجلس الحسبى .

« وحيث ان المحكمة ترى أخيراً أنه لا صالح

تطبيق القانون ولذلك يتعين نقضه نقضاً جزئياً فيما يختص بهذا التنازل ولما كانت الدعوى بهذه الصورة صالحة للحكم في موضوعها فإنه يتعين القضاء بصحة تنازل السيدات المذكورات عن طعنهن بالتزوير .

(طعن عبد الكريم محمود ابراهيم وحضر عنه الأستاذ سابا حبشي بك ضد طيبة محمد أبو بكر عن نفسها وبصفتها وآخرين رقم ٤ سنة ١٣ ق)

٤٤ .

٢٠ مايو سنة ١٩٤٣

حكم . تسببه . حكم ابتدائي بفسخ بيع . رفع المشتري الدعوى أمام محكمة الاستئناف بحصول تعرض له في بعض القدر المشتري . ردها على هذا الدفع بمقولة أن المتسك به لم يقدم ما يثبت ولم يحدد مقدار الأرض المتعرض له فيها . ولا اسم المتعرض له . تأييدها الحكم المستأنف لأسبابه . هذا الحكم فيه ما يدل على أن المشتري قد حصل تعرض له في نصف فدان مما اشتراه . تتخاذل الحكم الاستئنافي في أسبابه .

المبدأ القانوني

إذا كان المشتري قد تمسك في الدعوى المرفوعة ضده من البائع بطلب فسخ عقد البيع لعدم دفعه الثمن بحصول تعرض له في بعض القدر المشتري الأمر الذي يبيح له بحكم المادة ٣٣١ من القانون المدني حق حبس الثمن حتى يضع يده على جميع ما اشتراه . فاكثفت محكمة الاستئناف في ردها على هذا الدفع بقولها أنه لم يقدم ما يثبت ولم يحدد بطريقة جلية مقدار الأرض التي يدعى حصول التعرض له فيها ولا اسم المتعرض له الخ وبناء على ذلك وعلى ما ورد بأسباب الحكم المستأنف أيدت هذا الحكم فيما قضى به من الفسخ في حين أنه قد ورد فيه ما يفيد أن المشتري

ثم يقضى • ببطلانه ومثل هذا القضاء غير مؤثر في الصلح الذي تم والإقول بغير ذلك يتعارض مع القاعدة العامة التي تقصر حجية الأحكام على من كان طرفاً فيها ، وفضلاً عن ذلك فإنه لو صح ما قرره الحكم لوجب منطقياً أن يكون القضاء بصحة الورقة مثله مثل القضاء بتزويرها يسرى على كل ذوى الشأن فيها ، وهذا القول لا يمكن التسليم به لأن القضاء بصحة الورقة قد يكون مبعثه إهمال رافع الدعوى في تقديم الأدلة الكافية على التزوير أو تواطؤه مع المدعى عليه .

« ومن حيث أن يتمسك به الطاعن من قصور في التسبب من النواحي التي ذكرها غير صحيح فإن المحكمة ذكرت أن الشهود « قد شهدوا بأنه بعد وفاة المورث بأيام قلائل حضر إليهم المدعى عليه (الطاعن) وعحرر العقد وعرضا عليهم العقد المطعون فيه ولم يكن عليه توقيعات سوى بصمة المورث وطلبوا منهم التوقيع عليه كشهود فرفضوا لأنهم يعرفون الحقيقة ، ولما سئلوا عن سبب اختيار المدعى عليه لهم بالذات ليكونوا شهوداً أجابوا بأنهم أولاد عم للدعيات والمدعى عليه وهم بهذه الصفة أولى من الغير » ومع هذا الذي ذكره الحكم لا يصح القول بقصوره في النواحي المذكورة لأن النقاش في ذلك متعلق بتقدير موضوعي إذ متى اعتقدت المحكمة أن العقد مزور للأدلة التي أوردتها كان معنى ذلك أنها لم تصدق ما تمسك به الطاعن من توقيع الشاهد عليه بختمه ما دام التوقيع بختم شخص أمر في حيز الامكان حتى بعد وفاة ذلك الشخص لانفصال الختم عن صاحبه وسهولة انتقاله إلى يد غيره .

« ومن حيث أنه متى تقرر ما تقدم فإن محكمة الموضوع إذ لم تقبل تنازل السيدات طيبة محمد أبو بكر بصفتهما الشخصية ومنيرة محمود ابراهيم وهديه محمود ابراهيم في عقد الصلح عن دعوى التزوير يكون حكمها قد جاء مشوباً بالخطأ في

قد حصل تعرض له في نصف فدان ممن اشتراه
فان الحكم الاستثنائي يكون متخاذاً للأسباب
متعينة نقضه .

الحكمة

« حيث ان مما ينعاها الطاعن على الحكم المطعون
فيه تخاذلاً في أسبابه يجعله حكماً غير مسبب وفي
بيان ذلك يقول أنه تمسك لدى محكمة الاستئناف
بحصول تعرض له في نصف فدان من القدر الذي
اشتراه من المطعون ضده وهو فدان ونصف فلم
يضع يده إلا على فدان واحد فقط وعلى هذا
الأساس كان له الحق في حبس الثمن حتى يضع يده
على جميع ما اشتراه وفقاً للمادة ٣٣١ من القانون
المدني واستند في التدليل على هذا التعرض إلى
الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٥٥٨ سنة ١٩٣٧
أبي قرقاص التي كانت مضمومة إلى ملف هذه
الدعوى — وتتحصل هذه الدعوى الأخيرة في أن
المطعون ضده أقام ضد الطاعن أمام محكمة أبي
قرقاص دعوى يطالبه فيها بريع الأطيان المبيعة
عن مدة وبفائدة الثمن جميعه عن المدة التالية
فأحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ليثبت
المطعون ضده أنه سلم الطاعن الأرض المبيعة إليه
وقد ثبت للمحكمة من التحقيق الذي أجرته أنه
لم يضع يده إلا على فدان فقط ولذلك لم تقض
للمطعون ضده إلا بفائدة ثمنه وعلى الرغم من ذلك
فقد قال الحكم المطعون فيه أن الطاعن لم يقدم
ما يثبت حصول تعرض له في جزء من الأطيان
المبيعة ولم يحدد بطريقة جلية مقدار الأرض التي
يقول بحصول التعرض فيها ولا اسم المتعرض له
وكان من أثر ذلك أنها لم تعرض لما أثاره الطاعن
لديها من حقه في حبس الثمن .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أورد في

صدد ما يثيره الطاعن ما يأتي : —

« وحيث انه عن الأمر الثاني الخاص
بالتعرض له في جزء من الأطيان المبيعة فان
المستأنف (الطاعن) لم يقدم ما يثبت ذلك ولم
يحدد بطريقة جلية مقدار الأرض التي يذكر
حصول التعرض له فيها ولا اسم المتعرض له . . .
ثم أضاف إلى ذلك :

« وحيث انه لما تقدم وللأسباب الواردة في
الحكم المستأنف التي تقرها هذه المحكمة يكون
الحكم في محله ويتعين تأييده .

« وحيث انه بالرجوع إلى أسباب الحكم
المستأنف التي أخذت بها محكمة الاستئناف يبين
أنها عرضت إلى مدافع به الطاعن خاصاً بالتعرض
وقالت في صدد ما يأتي :

« وحيث ان وقائع الدعوى تتحصل كما تبين
من مرافعة الطرفين والمستندات المقدمة ان المدعى
باع للمدعى عليه (الطاعن) ١٢ ط و ١ ف بضمن
قدره ٢٠١ ج بموجب عقد بيع تاريخه ١١
ديسمبر سنة ١٩٣٦ تدفع عند التصديق على العقد
النهائي ثم تحرر إقرار تاريخه ٨ يناير سنة ١٩٣٧
موقع عليه من الطرفين بأن حقيقة ثمن الصفقة
١٨١ فرفع المدعى الدعوى المدنية رقم ٢٥٥٨
سنة ١٩٣٧ أبي قرقاص يطالب المدعى عليه
بمبلغ ٢٣ ج باعتبار أن قيمة ريع الأرض عن
المدة من أول يونيه سنة ١٩٣٧ لغاية ٧ أغسطس
سنة ١٩٣٧ ٣٥٠ قرشا وبالباقى وقدره ١٩٥٠ قرشا
قيمة الفوائد عن الثمن بواقع المائة خمسة سنوياً
عن المدة من ٧ أغسطس سنة ١٩٣٧ لغاية ٧
سبتمبر سنة ١٩٣٩ والمحكمة الجزئية أحالت
الدعوى إلى التحقيق بالنسبة لواقعة التسليم
واعتبرت أن التسليم تم بالنسبة لفدان واحد في
تاريخ يوافق أول أكتوبر سنة ١٩٣٧ وحكمت

بالزام المدعى عليه بمبلغ ٦٢٥ م و ١١ ج قيمة الفوائد بواقع المائة خمسة سنويا عن الثمن المناسب للفدان ومقداره ٦٦٦ م و ١٢٠ ج عن المدة من أول أكتوبر سنة ١٩٣٧ لغاية ٧ سبتمبر سنة ١٩٣٩ .

« وحيث انه ظاهر مما تقدم إرادته أن ماجاء في الحكم الابتدائي وأخذ به الحكم المطعون فيه يتناقض مع ما أورده هذا الحكم من أن الطاعن لم يقدم ما يثبت حصول التعرض وأنه لم يحدد القدر الذي حصل فيه التعرض إذ ورد في الحكم الابتدائي أن المحكمة استخلصت من الدعوى رقم ٢٥٥٨ سنة ١٩٣٧ أبي قرقاص والحكم الصادر فيها أن تعرضا حصل في نصف فدان من الأطيان التي اشتراها الطاعن - وفي هذا تناقض في الأسباب يسقطها ويجعل الحكم غير مسبب وهو ما يعيبه ويبطله عملا بالمادة ١٠٣ من قانون المرافعات .

(طعن محمود شحاته بدوى وحضر عنه الأستاذ محمد شوكت التونى ضد قاعد صبره صالح رقم ٦ سنة ١٣ (ق)

٤٥

٢٧ مايو سنة ١٩٤٣

١ — اختصاص . الدوطة . ليست ركناً من أركان الزواج . امتناع الزوجة عن أدائها . لا يترتب عليه فسخ الزواج . حق الزوج في المطالبة بها قضائياً . التزام مدنى . الفصل فيه من اختصاص المحاكم الأهلية .

ب — حكم . تسببه . ذكر القاعدة القانونية التي يبنى عليها . غير لازم . العبرة في صحة الحكم . بصدوره طبقاً للقانون .

ج — حكم . تسببه . الرد على كل ما يقدم من دفع غير لازم . الدفع الواجب الرد عليه .

المبادئ القانونية

١ — ان الدوطة ليست ركناً من أركان

الزواج ولا شرط من شروطه إذ الزواج يتم صحيحاً بدونها . وإذا تعهدت الزوجة أو أحد من أهلها « بدوطة » للزوج فلا يترتب على الامتناع عن دفعها إليه فسخ الزواج بل يكون له فقط حق المطالبة بها على أساس أن التعهد بها يتولد عنه التزام مدنى . فالنزاع المتعلق بالدوطة هو نزاع بعيد عن المساس بعقد الزواج وما هو متعلق بالزواج ، ومن ثم فهو من اختصاص المحاكم المدنية .

٢ — إذا كان القانون المدنى المصرى قد خلا من نصوص خاصة في هذا الصدد ففي وسع المحاكم المدنية عملاً بالمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية أن تتبع قواعد القانون العامة أو قواعد العدالة والقانون الطبيعى والعرف الجارى بين الناس

٣ — لا يلزم لسلامة الحكم أن تذكر المحكمة فيه القاعدة القانونية التي بنته عليها إذ العبرة في صحته هي بصدوره طبقاً للقانون . فإذا كانت المحكمة قد بنت حكمها برد مبلغ « الدوطة » على أن الدوطة تدفعها الزوجة للزوج ليستغلها في شؤون الزوجية مادامت قائمة فإذا نقضت أصبحت واجبة الرد . فان حكمها يكون سليماً قانوناً إذ أن مبلغ الدوطة يكون في هذه الحالة مسلماً على سبيل انه عارية استعمال واجبة الرد عند حلول الطرف المتفق عليه طبقاً للمادة ٤٦٤ من القانون المدنى .

٤ — ليس للطاعن أن ينعى على محكمة

الموضوع عدم ردها على كل ما قدم إليها من دفع إذ الدفع الواجب الرد عليه هو الذي يكون له من ورائه مصلحة ويكون في ذاته جائز القبول ومؤثراً في الدعوى .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على أوجه ثلاثة : الأول — « أن الدوطة » لم تخرج عن كونها مهراً وقضايا المهر خارجة عن اختصاص المحاكم الأهلية بحكم المادة ١٦ من لائحة ترتيبها ولا يصح أن تكون مختصة بها إلا عند عدم المنازعة في المقدار وفي الالتزام بالاستحقاق أو الرد .

الثاني — انه مع التسليم باختصاص المحاكم الأهلية بنظر دعاوى الدوطة فان قضاءها يجب أن يقف حتى يفصل من المحكمة الشرعية المختصة بوجوب رد مبلغ الدوطة كاملاً أو منقوصاً بمقدار ما صرف منه في شئون الزوجية .

الثالث — ان الحكم المطعون فيه لم يبين على أى قاعدة من قواعد القانون يجوز للطعون ضدها طلب رد مبلغ الدوطة كما أنه لم يرد على ما دفع به الطاعن من عدم جواز الرد لوجود دول طبقاً لأحكام شريعة عقد الزواج .

تلك هي الأوجه التي يبنى عليها الطاعن طعنه : « وحيث ان الحكم الابتدائي الصادر برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بني على أن « الدوطة » ليست مهراً ولا هي في حكم المهر بل هي مبلغ من المال تقدمه الزوجة لزوجها يستغله لفائدة الزوجية ومصلحتها وأنها من قبيل العقود المدنية فيكون الفصل في النزاع القائم بشأنها من اختصاص المحاكم الأهلية ، كما أن الحكم الابتدائي الصادر في الموضوع والمؤيد كذلك بالحكم المطعون فيه قد بني على أن الطاعن لم ينزع في قبضه مبلغ

« الدوطة » ولا في الاقرار الصادر منه بشأنه ولكنه يقول أن المطالبة برده سابقة لأوانها لأنه مبلغ مدفوع ليستغله في شئون الزوجية وما دامت رابطة الزوجية قائمة بين الطرفين رغماً من صدور حكم بالطلاق من المجلس الملي للبطريكة خانة — فلا يكون هناك والحالة هذه سبيل للمطالبة بالرد ، غير أن المحكمة قد أخذت بحكم الطلاق الصادر من مجلس ملي البطريكة خانة وارتأت وجوب الرد وقد حل أجله بالطلاق .

« وحيث انه بعد صدور الحكم الابتدائي في موضوع هذه الدعوى طلق الطاعن المطعون ضدها أمام القضاء الشرعي طلاقاً بائناً والتزم بدفع النفقة المتفق عليها لولده وأمره القاضي الشرعي بأدائها في مواعيدها . .

« وحيث ان محكمة الموضوع قد طبقت القانون تطبيقاً صحيحاً فيما قضت به من اختصاص المحاكم الأهلية بنظر النزاع للأسباب التي ذكرتها ويضاف إليها أن « الدوطة ليست ركنياً من أركان الزواج ولا شرطاً من شرائطه بدليل أن الزواج يتم صحيحاً بدونها وأنه إذا تعهدت الزوجة أو أحد من أهلها بدفع « دوطة » للزوج فلا يترتب على الامتناع عن دفعها إليه فسخ الزواج بل يكون له حق المطالبة بها قضائياً إذا كان الالتزام بدفعها التزاماً مدنياً فالنزع المتعلق « بالدوطة » هو نزاع بعيد عن المساس بعقد الزواج وأمور الزوجية ومن ثم فهو من اختصاص المحاكم المدنية وإذا كان القانون المدني المصري قد خلا من نصوص خاصة في هذا الصدد ففي وسع المحاكم المدنية تطبيق قواعد القانون العامة أو قواعد العدالة والقانون الطبيعي والعرف الجاري بين الناس تطبيقاً للمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

« وحيث انه متى كانت « الدوطة » من قبيل المعاملات المدنية فلا تكون المحاكم الشرعية مختصة

بالفصل في المنازعات القائمة بشأنها وخاصة إذا لوحظ أن الشريعة الإسلامية لا تعرف نظام «الدوطة» التي تدفعها الزوجة لزوجها وأن الطاعن نفسه صادق المطعون ضدها أمام المحكمة الشرعية على بقاء دعوى مطالبته برد الدوطة لتفصل فيها المحكمة المدنية .

« وحيث انه حتى مع التسليم جـ د لا بأن «الدوطة» ليست من قبيل المعاملات المدنية المرتبطة على الزواج وأنها كالمهر عند المسلمين ركن من أركان الزواج فإن المحاكم المدنية تكون مختصة بالفصل في طلب استردادها متى كان المبلغ المطالب برده قد دفع على سبيل «الدوطة» وكان أجل الرد قد حل بانقضاء الزوجية وكان الحكم بالرد لا يقتضي البحث في أمر الزواج ذاته أو الطلاق .

« وحيث ان الطاعن معترف في الإقرار الصادر منه بأنه قبض المبلغ المطالب به على سبيل «الدوطة» كما أنه معترف أمام المحكمة الابتدائية بأنه قبضه ليستغله في شئون الزوجية وأن لا محل لمطالبته برده ما دامت الزوجية قائمة وقد انقضت هذه الزوجية بالطلاق الصادر منه في مجلس القضاء الشرعي على الصورة التي يعتقدها ويرضاها بصفته مسالما (بغير حاجة إلى البحث في قيمة حكم الطلاق الصادر من البطريريكخانة) وبانقضاء تلك الزوجية حل أجل الرد والحكم به لا يمس الأحوال الشخصية فلا محل والحالة هذه للقول بعدم اختصاص المحاكم المدنية .

« وحيث انه متى كانت المحكمة الشرعية غير مختصة بنظر دعوى استرداد الدوطة فهي من باب أولى تكون غير مختصة ببيان طريقة استغلالها وبيان ما يجب رده منها .

« وحيث انه من ناحية ما يعيبه الطاعن على الحكم من أنه لم يبين القاعدة القانونية التي بني عليها فإن المحكمة غير ملزمة قانونا بذكر القاعدة

القانونية التي تبني عليها قضاءها إذ العبرة في صحة الحكم هي بصدوره طبقا للقانون ، وإذا كانت محكمة الموضوع قد بنت حكمها بالرد على أن المبلغ قد دفع على سبيل «الدوطة» التي تقدمها الزوجة للزوج ليستغلها في شئون الزوجية ما دامت قائمة فإذا انقضت أصبحت واجبة الرد فإن حكمها على هذا الأساس سليم قانونا إذ المبلغ يكون مسالما في هذه الصورة باعتباره عارية استعمال واجبة الرد عند حلول الأجل المتفق عليه طبقا للمادة ٤٦٤ من القانون المدني .

« وحيث انه عما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من أنه لم يرد على ما دفع به من أن الشريعة التي انعقد الزواج تحت لوائها تمنع من المطالبة برد مبلغ «الدوطة» إذا كانت الزوجية قد أثمرت ولذا فإن الحكم المطعون فيه بعد أن ذكر أنه أخذ بأسباب الحكم الابتدائي في الموضوع قال ان الطاعن لم يأت بمجديد يدعو إلى العدول عنه ومعنى هذا أن محكمة الاستئناف لم تر هذا الدفع جديرا بالرد .

« وحيث انه ليس للطاعن أن ينعي على محكمة الموضوع اغفالها الرد على كل دفع يقدمه إليها بل يجب أن تكون له مصلحة في التمسك به بأن يكون الدفع في ذاته جائز القبول .

« وحيث انه متى كان ثابتا من وقائع الدعوى حسبما جاء بالحكم المطعون فيه أن الطاعن قد خرج على الكنيسة التي كان تابعا لها باعتناقه الدين الإسلامي وأنكر كل سلطة لها عليه فلم يعترف بالطلاق الذي قضت به وطالب المطعون ضدها أمام المحكمة الشرعية بالدخول في طاعته متى كان هذا هو موقف الطاعن من البطريريكخانة التي كان تابعا لها من قبل فلا يجوز له بعد ذلك أن يتمسك بالقواعد التي وضعها لتطبيقها على الخاضعين لسلطانها دون غيرهم (بصرف النظر

عن قيمة هذه القواعد من الوجهة التاريخية (يضاف إلى هذا بصفة خاصة أن القاعدة البطريكية التي يريد الطاعن تطبيقها في هذه الدعوى تجعل سبب حرمان الزوجة من حق استرداد «الدوطة» هو الانتفاع بها للاتفاق على الولد وهذا السبب قد أصبح معدوماً باعتناق الطاعن ديناً آخر يلزمه شخصياً بهذه النفقة من ماله الخاص وقد التزم بها فعلاً في مجلس القضاء الشرعي بدون أي تحفظ وأمره القاضي بأدائها في مواعيدها ومن هذا يتضح أن محكمة الاستئناف لم تكن بحاجة للرد صراحة على دفع الطاعن إذ وجدته بحق غير مؤثر في الدعوى .

«وحيث أنه لما تقدم يكون هذا الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن خليل شوشه افندي وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد السيدة إيلين خوري وحضر عنها الأستاذ ادوار قصيري بك رقم ٥ سنة ١٣ ق)

٤٦

٢٧ مايو سنة ١٩٤٣

نقض وإبرام :

١ — خطأ الطاعن في ذكر رقم من تاريخ السنة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه . تقديمه صورة الحكم . تناول المطعون ضده لياه في رده على وجوه الطعن . هذا الخطأ لا يترتب عليه عدم قبول الطعن شكلاً

ب — قرار المحكمة بوقف الدعوى الأصلية حتى يفصل في دعوى التزوير . قضاء تحضيري . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز .

المبادئ القانونية

١ — إذا أخطأ الطاعن في طعنه في ذكر رقم من تاريخ السنة التي صدر فيها الحكم فيذكر سنة ١٩٤٢ بدلاً من سنة ١٩٤١ ولكنه قدم صورة الحكم ، فإن هذا الخطأ الذي لم يكن

إلا من قبيل السهو ولم يخف أمره على المطعون ضده لا يترتب عليه عدم قبول الطعن شكلاً .
٢ — ان وقف الحكم في الدعوى الأصلية حتى يفصل في دعوى الطعن بالتزوير إنما هو إجراء أوجبه قانون المرافعات في المادة ٢٧٨ لتنظيم إجراءات دعوى التزوير الفرعية فهو على هذا الاعتبار لا يقتضي جدلاً بين الخصوم ولا يستلزم بحثاً من جانب المحكمة بعد أن يقرر المتمسك ضده بالمحرر الطعن فيه بالتزوير فقرار المحكمة بوقف الدعوى الأصلية لا يعتبر فصلاً في أي نزاع متفرع عن موضوع الدعوى بل هو لا يعدو أن يكون قضاء تحضيرياً المقصد منه تهيئة الدعوى للفصل فيها وإذن فالطعن فيه بطريق النقض غير جائز طبقاً للفقرة الأولى من المادة التاسعة من قانون محكمة النقض .

المحكمة

« حيث ان المطعون ضده الأول ارمانوس جرجس عبده دفع بعدم قبول الطعن شكلاً لأنه موجه إلى قرار الإيقاف الصادر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٢ وهذا القرار لا وجود له لأن قرار الإيقاف الصادر في الدعوى تاريخه الصحيح ٩ من فبراير سنة ١٩٤١ .

« وحيث ان خطأ الطاعن في رقم الأيام في تاريخ السنة وذكره أن قرار الإيقاف صدر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٢ بدلاً من ٩ فبراير سنة ١٩٤١ على ما جاء في تقرير الطعن والمذكرة الشارحة ان هو إلا سهو في النقل لم يخف أمره على المطعون ضده المذكور فقد قدم الطاعن صورة من القرار المطعون فيه الصادر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤١ وتناوله المطعون ضده الأول بالرد في

٤٧

٢٧ مايو سنة ١٩٤٣

مضى المدة . الحقوق المنصوص عليها في المادة ٢١١ التي يسقط الحق في المطالبة بها . مناط السقوط . كون الدين مما يتكرر ويستحق سنوياً أو بمواعيد أقل من سنة . كميالة عن أجره سنة وفوائد متجمدة صفيت واستبدل بمبلغ واحد بها . هذا المبلغ لا يسقط الحق في المطالبة به بمضى خمس سنوات (المادة ٢١١ دنى)

المبدأ القانوني

ان المادة ٢١١ من القانون المدني بعد أن نصت على أن الفواتير والأجراخ يسقط الحق في المطالبة بها بمضى خمس سنوات عطفت على ذلك قولها « وبالجملة كافة ما يستحق دفعه سنوياً أو بمواعيد أقل من سنة » فدلّت بهذا على أن العبرة في الدين الذي يخضع لهذا النوع من التقادم هو كونه مما يتكرر ويستحق سنوياً أو بمواعيد أقل من سنة ويكون تكراره أو استحقاقه دورياً مما ينوء الملتزم بحمله لو ترك بغير مطالبة مدة تزيد على خمس سنوات . فالديون التي يشملها نص هذه المادة هي الديون الدورية المتجددة . وإذن فالدين المعين من حيث مقداره والذي يستحق مرة واحدة لا يدخل في حكمها . فإذا كان الثابت من وقائع الدعوى أن الكمبيالة المطالب بقيمتها حررت عن أجره سنة وفوائد متجمدة صفيت واستبدل بها مبلغ واحد هو المبلغ الوارد بالكمبيالة فإن هذا المبلغ يكون قد زالت عنه صفة الدورية والتجديد فلا يسقط الحق فيه بمضى مدة الخمس سنوات المنصوص عليها في المادة ٢١١ المذكورة .

مذكّره ومن ثم يكون هذا الدفع على غير أساس ويتعين رفضه .

« وحيث ان المطعون ضده الأول دفع أيضاً بأن الطعن في القرار الصادر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤١ بوقف الدعوى حتى يفصل في دعوى الطعن بالتزوير غير مقبول لأنه ليس بحكم موضوعي بل هو قرار تحضيري القصد منه تهيئة الدعوى للفصل فيها هذا فضلاً عن أن الطاعن قبل هذا القرار إذ قال الحاضر عنه عقب طلب الإيقاف أن نظر الدعوى بهذه الصورة أصح له وهو ما يفيد قبوله إياه .

« وحيث ان هذا القرار لا يعدو أن يكون بحكم القانون قضاء تحضيري لأنه لم يفصل في أي نزاع تفرع عن موضوع الدعوى بل هو بطبيعته إجراء تحضيري رسمه قانون المرافعات في المادة ٢٧٨ لتنظيم إجراءات دعوى التزوير الفرعية مما لا يقتضي جدلاً بين الخصوم ولا يستلزم بحثاً وتمحيصاً من جانب المحكمة بعد أن يقرر المتمسك ضده بالحرر الطعن فيه بالتزوير ولذلك فإن الطعن فيه بطريق النقض غير جائز طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض والابرار .

« وحيث انه عما أثاره الطاعن خلاصاً بعدم الفصل في الدفع بعدم قبول الاستئناف فإن محكمة الاستئناف قررت ضم هذا الدفع إلى الموضوع وهي لما تفصل فيهما ولهذا يكون الطعن بطريق النقض سواء في القرار الصادر بوقف الدعوى أو الحكم الصادر ببطلان الورقتين حاصل قبل أو أنه إذ من حق المحكمة أن تضم الدفع إلى الموضوع ليكون الفصل فيهما حاصلًا بحكم واحد . « وحيث انه مما تقدم جميعاً يتعين الحكم بعدم جواز هذا الطعن .

(طعن الشيخ عبد الإله عثمان جبريل وحضر عنه الأستاذ عباس فضلي ضد ارميوس جرجس عبده وآخر وحضر عن الأول الأستاذ لبيب سعد رقم ٨ سنة ١٣٠٣ ق)

الحكمة

« حيث ان الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون وذلك لأن تحرير السند المطالب بقيمته يعتبر تجديدًا للدين كما يستدل على ذلك من عبارته فقد ذكر فيه أن القيمة وصلت المطعون ضده باقى حساب ولم يرد فيه ذكر لفوائد أو إيجار مما يقطع بأن الطرفين اتفقا على تغيير سبب الدين ولهذا حررا به سندا مستقلا عن المحاسبة التى تمت بينهما وكان يمكن الاكتفاء بها لو لم تنصرف نيتهم إلى استبدال الدين بجعله ديناً قائماً بذاته تحرره به سند قابل للتداول والتحويل لأمر وإذن الطاعنة .

« وحيث ان المادة ٢١١ من القانون المدنى بعد أن نصت على أن الفوائد والأجر الخ . يسقط الحق فى المطالبة بها بمضى خمس سنوات ، عطفت على ذلك قولها « وبالجملة كافة ما يستحق دفعه سنويا أو بمواعيد أقل من سنة » ، فدلّت بهذا على أن العبرة فى الدين الذى يخضع لهذا النوع من التقادم هو كونه مما يتكرر ويستحق سنويا أو بمواعيد أقل من سنة ويكون تكراره واستحقاقه دوريا مما ينوء الملتزم بحمله لو ترك بغير مطالبة مدة تزيد على خمس سنوات . فالديون التى يشملها نص هذه المادة هى الديون الدورية المتجددة . وإذن فالدين المعين من حيث مقداره

والذى يستحق مرة واحدة لا يدخل فى حكمها . « ومن حيث ان الثابت من وقائع هذا الطعن حسبما ذكره الحكم الابتدائى ولم يخالفه فيه الحكم المطعون فيه أن الكمبيالة حررت عن إيجار سنة وفوائد متجمدة صفيت واستبدل بها مبلغ واحد هو موضوع الدعوى وبهذا يكون المبلغ الذى تحررت به الكمبيالة قد زالت عنه صفة الدورية والتجديد وأصبح موضوع اتفاق مستقل .

« وحيث انه لذلك فإن ما قاله الحكم المطعون فيه من أن السبب القانونى للكمبيالة لم يتغير وبقي حافظا أثره القانونى من حيث التقادم يكون خاطئا ومخالفا لحكم القانون .

« ومن حيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان الدعوى بحالتها صالحة للحكم فى موضوعها ، ولما كان الحكم الابتدائى قد أصاب الحق وطبق القانون تطبيقا صحيحا بعدم قبوله الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بقيمة الكمبيالة فيتعين تأييده مع إلزام المطعون ضده بمصاريف الاستئناف والنقض .

(طعن السيدة فايقه هانم مراد وحضر عنها الأستاذ ادوار قصيرى بك ضد سلام مذكور افندى وحضر عنه الأستاذ ابراهيم رياض رقم ٩ سنة ١٣ ق)

قضية محكمة الاستئناف الأهلية

٤٨

٨ ابريل سنة ١٩٤٣

استئناف الوصف . منع التنفيذ . جوازه . عند وجود مانع قانوني
المبدأ القانوني

انه وإن كان الرأي عند الكثيرين هو عدم جواز التظلم من شمول الحكم بالنفاذ في الحالات التي يكون فيها هذا الحق جوازيًا لمحكمة الدرجة الأولى فإن حق محكمة الاستئناف المدنية في منع التنفيذ يتوفر لها إذا ما حال مانع من القانون دون الفصل في موضوع الاستئناف كما لو اضطرت الى إيقاف هذا الاستئناف الى أن ينتهي القضاء الجنائي من الحكم في أمر تنقيده به في قضائها .

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه طلب اعتبار الاستئناف كأن لم يمكن لقيده بعد الميعاد وقال في بيان ذلك أن المستأنف لم يتخذ لنفسه ملاحضات بالقاهرة مقر محكمة الاستئناف وانه هو قد أذره المستأنف في قلم كتاب المحكمة ب قيد استئنافه في بحر ثمانية أيام من تاريخ الانذار الذي حصل في ٢٢ من يونيو سنة ١٩٤٢ ولكن القيد لم يحصل إلا في ٩ من شهر يولييه . »

« وحيث انه وان كان هذا الذي يدفع به المستأنف عليه متفقاً مع القواعد القانونية إلا

أن الاستفادة من أوراق الدعوى أن المستأنف عليه أقامها ضد المستأنف وأعلنه في محله الأصلي ببور سعيد وهي ذات البلدة التي يقيم فيها رافع الدعوى وقد بنى طلبه فيها على معاملة سابقة بينهما فإذا ما خطر لهذا المستأنف عليه أن ينذر المستأنف بقيد استئنافه تحقيقاً للغرض الذي قصده القانون من القيد فإن السبيل الميسور له أن ينذره في محله الأصلي وهو أقرب المحلات إلى موطنه كما انه ليس مجهولاً لديه بحكم المعاملة السابقة وتوجيه الاعلانات الأولى إليه فيه وبما أن المستأنف عليه حاد عن هذا السبيل إلى تعمد اعلان المستأنف في قلم المكتب بالقاهرة فإن المحكمة تأخذ من ذلك أن المستأنف عليه كان يبيء النية في استعمال حقه وهو أمر يخرج بهذا الحق عما توخاه الشارع من تقريره وحق للقضاء أن يضرب صفحاً عن هذا الاجراء الذي اتخذته المستأنف عليه وأن لا يرتب عليه مغنا له .

« وحيث انه فضلاً عن ذلك فإن الثابت من الأوراق أن المستأنف قد وصل إلى يده الانذار عن طريق جهة الإدارة بناء على طلب قلم المكتب في يوم أول يولييه وقد قام بقيد استئنافه في اليوم التاسع منه أي في ظرف ثمانية أيام من يوم وصول الاعلان إليه الأمر الذي يدل على انه جاد في استئنافه وأن تأخره عن القيد في الميعاد المبتدئ من تاريخ الانذار لا يرجع إلا إلى السبيل الملتوى الذي سلكه خصمه بنية غير سليمة . »

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون طلب

المستأنف عليه جديرا بالرفض ويتعين قبول الاستئناف شكلا .

« وحيث انه عن الموضوع فان المستأنف عليه أقام الدعوى وطالب فيها المستأنف بدين قيمته ٤٥٠ جنيتها قال انه متوفر له في ذمته بمقتضى سند وقد دفع المستأنف الدعوى بان ذمته قد برئت من هذا الدين بالوفاء. وأن المدعى سلمه عند الوفاء سندا على أنه سند الدين الحقيقي واتضح بعد ذلك انه اصطنعه بطريق تقليد السند الأصلي وأنه احتفظ بهذا السند الأصلي ورفع به الدعوى. وقد تبين من الشهادة الصادرة من نيابة بورسعيد انه مقيم بجدول قضايا الجرح بالحكمة قضية اتهم فيها المستأنف عليه بانه في المدة بين ٢٥/٩/١٩٤١ و ١/٢١/١٩٤٢ زور سندا اذنيا بمبلغ ٤٥٠ جنيتها على عبد الحميد محمود أبو (المستأنف) بان اصطنع هذا السند وقلده بطريق الشف من سند كان صحيحا وحصل التخالص عليه ووقع عليه بامضاء مزورة باسم المستأنف ناسبا صدورها وصدور السند إليه اضاراً به . وفي الشهادة أنه قد تجدد لنظر قضية اللجنة جلسة ٢٢ مارس سنة ١٩٤٣ .

« وحيث ان الفصل في الدعوى يستلزم بحث دفاع المستأنف وهو عبارة عن واقعة معروضة على القضاء الجنائي ولو صحت التهمة الموجهة إلى المستأنف عليه لترتب عليها ثبوت الأساس الذي يبنى عليه المستأنف الدفع ببراءة ذمته فليس للقضاء المدني أن يسبق القضاء الجنائي فيما هو من اختصاصه أو أن يتعرض للفصل فيه ويتعين إيقاف الفصل في هذا الاستئناف حتى يقضى نهائيا في اللجنة .

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى شملت الحكم المستأنف بالنفاذ المعجل بغير كفالة وقد طلب المستأنف في صحيفة استئنافه الحكم بصفة

مستعجلة بالغاء النفاذ المشمول به الحكم . « وحيث أن سبب شمول الحكم بالنفاذ كما ورد به هو اعتراف المستأنف بالسند وهذا هو تطبيق للمادة (٣٩٣) مرافعات التي تجيز الأمر بالتنفيذ المؤقت مع كفالة أو بذونهم . إذا كان الطلب مبنيا على سند غير رسمي لم ينافر فيه . « وحيث انه قد اختلفت وجهات النظر في جواز التظلم في مثل هذه الحالة التي يجيز فيها القانون لمحكمة الدرجة الأولى أن تشمل حكمها بالنفاذ فيذهب الكثيرون إلى عدم جواز التظلم قولا منهم بأنه إذا كان شمول الحكم بالنفاذ جائزا فان محكمة الدرجة الأولى في قضائها بالنفاذ إنما تستعمل حقا مخولا لها من القانون فلا يمكن اسناد الخطأ إليها ان هي حكمت بموجب هذا الحق كما أن قصد الشارع من اباحة التظلم في مسائل التنفيذ المؤقت هو تصحيح الخطأ القانوني دون سواء ولو قيل بغير ذلك لكان على المحكمة العليا أن تتعرض لفحص موضوع الدعوى وتقدير مراکز الخصوم فيها وهذا لا يتفق مع طبيعة استئناف الوصف للفصل فيه قبل الموضوع وقد ارتكبوا إلى نص المادة ٣٨٨ وهو الذي يقضى بأن طلب منع التنفيذ إنما يكون في حالة الحكم بالتنفيذ المؤقت (في غير الأحوال المبينة في القانون) أي في غير الأحوال التي يكون فيها الأمر بالتنفيذ واجبا أو جائزا ومن الجهة الأخرى يقول البعض بجواز التظلم في جميع الأحوال اعتمادا على أن محكمة الاستئناف تملك الغاء الحكم كله وصفا وموضوعا فليس من المستساغ منعها من الغائه استقلالاً في جزء منه أي فيما أمر به من شموله بالنفاذ وزادوا بأن تعرض المحكمة العليا لفحص ظروف الدعوى وحالة الخصوم فيها . عندما يطلب منها منع التنفيذ ليس غريبا عن القانون إذ أنه حق مباح لمحكمة الاستئناف بمقتضى المادتين ٦٠٩ و ٦٤٢ من القانون

اجرتها النيابة ورأت معها اقامة الدعوى العمومية ضد المتمسك بالسند ولو صحت لما كان أثرها بالنسبة للدين المطلوب بأقل من أثر انكار السند ذاته .

« وحيث انه بناء على ما تقدم يتعين الحكم أولا برفض الدفع المقدم من المستأنف عليه وبقبول الاستئناف شكلا . ثانيا - في الاستئناف الخاص بالنفاذ بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من شمول الحكم بالنفاذ . ثالثا - بإيقاف الفصل في الموضوع حتى يقضى نهائيا في قضية اللجنة .

(استئناف عبد الحميد افندي محمود محمد أبو النصر وحضر عنه الأستاذ ادوار قصيرى بك ضد محمد افندي محمد ابراهيم الغوابي وحضر عنه الأستاذ على منصور رقم ٧٥٦ سنة ٥٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد على علوبه بك ومحمد صادق فهمى بك ومحمود حامى سوكة بك مستشارين)

٤٩

١٣ مايو سنة ١٩٤٣

الزام . صحته مع عدم ذكر سببه (المادة ١٤٧)
إجراء حكمها على الزام طيعى . سببه . واجب أدبى

المبادئ القانونية

١ — انه وإن كان القانون المصرى خلوا من نص مقابل للمادة (١١٣٢) من القانون الفرنسى إلا أن الفقه والقضاء قد أخذوا بحكم هذه المادة وهو أن الالتزام يكون صحيحا حتى لو لم يذكر سببه .

٢ — متى استبان القضاء أن شخصا قد ارتبط بالزام سببه واجب أدبى سمت قيمته في نظره لدرجة دفعته إلى تحرير تعهد مستقل بعدم الرجوع فيه وكان هذا الواجب محل تقدير من

المختلط في حالتي الحكم في المعارضة في التنبيه العقارى والحكم في المناقضة في قاعة شروط البيع .
« وحيث ان المحكمة لا ترى داعيا للفصل في هذا الخلاف في وجهات النظر إذ أنه مع فرض التسليم بصواب الرأي الأول فان محل الأخذ به أن يكون في مقدور محكمة الاستئناف أن تستعمل حقها من التعجيل بالفصل في موضوع النزاع تفاديا لما قد يترأى لها من خطأ الحكم المستأنف في تقدير ظروف الدعوى ومراكز الخصوم فيها ومن خطر ينجم عن تنفيذه موقتا ويعتذر تلافيه اما إذا حال دون ذلك مانع من القانون كما هو الحال في الاستئناف المنظور ورأت محكمة الاستئناف ما يتحقق معه إيقاف الفصل في الموضوع حتى ينتهى القضاء الجنائى بجميع درجاته من الحكم في قضية جنحة فان القول في مثل هذه الحالة بالحيولة دون تعرض محكمة الاستئناف لمنع التنفيذ قيد غير معقول لسلطان هذه المحكمة ويكاد يكون خروجا بالتنفيذ عن صفته المؤقتة إلى غير ما قصدوا القانون من السماح به على أساس هذه الصفة المؤقتة وعلى اعتبار ما لمحكمة الاستئناف من حرية الفصل في أمر الحكم المستأنف في جميع ما قضى به وذلك في الوقت الذى تراه ملائما وفضلا عن هذا فان وصول محكمة الاستئناف إلى تقدير وجود المانع الذى يحول دون الفصل في موضوع الاستئناف يحمل في ذاته معنى تعرض هذه المحكمة لهذا الموضوع وتقديرها إلى درجة ما لظروف الدعوى ومراكز الخصوم فيها وبذا يزول الحرج الذى يخشاه القائلون بعدم جواز التظلم من النفاذ خشية دفع المحكمة إلى التعرض للموضوع قبل الوقت المناسب .

« وحيث انه على أساس هذا الحق المحول لمحكمة الاستئناف ترى هذه المحكمة عدم وجود مبرر لشمول الحكم المستأنف بالنفاذ الذى أجازره القانون إذ أن الاعتراف بالسند مقرون بتحقيقات

القضاء لبنائه على الوفاء والجزاء على معروف والبر بذوى القربى كان للقضاء أن يعتبره في مرتبة الالتزامات الطبيعية وأجرى عليه حكم المادة (١٤٧)

٣ — يقضى القانون في المادة (١٤٧) بأن من أعطى باختياره شيئاً لآخر وفاء لدين يعتقد ملزوميته به ولو لم يوجبه القانون لا يكون له استرداده . وكما يكون تنفيذ الالتزام الطبيعي بالوفاء به عينا كذلك يكون بأن يحوله إلى التزام مدني كتحرير سند دين به ويكون هذا السند صحيحا له سبب مشروع هو الالتزام الطبيعي

المحكمة

« حيث ان محكمة الدرجة الأولى أوردت في حكمها تلخيصا لوقائع الدعوى والحاصل أوجه النزاع بين طرفي الخصومة وهي كما يأتي تقلا عن الحكم المستأنف .

« حيث انه يبين من استعراض أقوال الخصوم ومذكراتهم أن شركة المقاولات تعاقدت في ٥ مارس سنة ١٩٣٥ مع مختار افندي ابراهيم على أن يعمل مهندسا بمكتبها في القاهرة مقابل مرتب ثابت وحصصة في الأرباح لمدة ثلاث سنوات تنتهي في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وفي نهايتها أثر مختار أن ينفصل من الشركة ثم طالبها أمام محكمة مصر بأن تقدم له حسابا عن أعمالها كما أن الشركة من جانبها استصدرت أمرا من حضرة رئيس محكمة الاسكندرية بتقدير دينها الذي تدعيه قبل مختار وبتوقيع الحجز التحفظي تحت يد مدينيه وقد تراءى للطرفين نهو هذا النزاع صلحا فاتفقا في ٢٣ يونيو سنة ١٩٣٩ على شروط الصلح بعد

مقدمة جاء فيها أن الطرفين قررا أن انسياقهما في تيار الخصومة القضائية لا يخلو من ضرر يصيبهما معا وهما لهذا قد راجعا الحساب المختلف عليه على ضوء التفسير الصحيح الذي وصفاه للعقد الرقم ٥ مارس سنة ١٩٣٥ وخلاصة هذا الاتفاق أن الشركة ليست دائنة لمختار وأنه يداينها في مبلغ ٤٥٣ م و ٢٦٢٢ تنازل عنه للشركة تنازلا نهائيا تقديرا للطرف المالي الذي تجتازه . وعلى أثر هذا الاتفاق وفي يوم ٢٧ يونيو سنة ١٩٣٩ تحرر السند موضوع التداي وفيه يتعهد مختار ابراهيم بأن يدفع لشركة المقاولات مبلغ ١٧٥٠ ج مقسطا على ٣٥ قسطا شهريا كل قسط قدره ٥٠ ج ابتداء من ١٠ أغسطس سنة ١٩٣٩ والقيمة حسب ما هو مبين بالايفصال الصادر من الشركة في اليوم نفسه وقبل التحويل لشخص واحد فقط سواء كان فردا أو شركة أو بنكا وقد تحول السند في تاريخ تحريره لمحمد افندي نافع وأقر الحيلان أنهما تسلما القيمة نقدا وفي ذيل هذا التحويل وقع مختار ابراهيم بإمضائه بأن الدفع يكون بمحله بشارع سليمان باشا عمرة ٢٣

أما الايفصال المشار إليه في السند فمضمونه بأن الموقعين عليه وهما عبد الحليم و ابراهيم نصير استلما من مختار ابراهيم مبلغ خمسمائة جنيه من أصل مبلغ ٢٢٥٠ ج التي قبل أن يخرج بها من ماله لشركة عبد الحليم و ابراهيم نصير على سبيل المساعدة تقديرا للروابط العائلية التي تربط الطرفين . « وحيث انه يخلص من هذا البيان أن السند وما عليه من حوالة والايفصال الخاص باستلام ال ٥٠٠ ج هي المحررات التي يدور النزاع بشأنها فمختار يقول في دعواه أن الصلح أسفر عن دائنيته للشركة وقد تنازل عن دينه تقديرا للظروف المالية وهذا الباعث ذاته مضافا إليه الروابط العائلية التي تربطه بعائلة نصير حملة على

التبرع للشركة بمبلغ ٢٢٥٠ ج إنقاذاً لها من ورطتها وبرا بشقيقته التي اقترنت بأحد الشريكين وقد دفع من المال الذي وهبه ٥٠٠ ج نقدا وظل يوالى الشركة بالأقساط المستحقة من باقى المبلغ حتى شهر يونيو سنة ١٩٤٠ حينما أمسك عن الدفع لإعتبارات مالية ترجع إلى الظروف العالمية الحاضرة ولأن شقيقته التي أراد أن يخصها بعطفه ورعايته لاتنال مما جادت به يدها إلا النذر اليسير ولما كانت الهبة صدرت سافرة حسبا يقول فكان لزاما لصحتها أن تكون بعقد رسمى وبما أنها تحررت بسند عر فى فقد ولدت باطلة .

وهذا النبى يقول به مختار يعترض عليه خصومه بأن ليس فى الأمر إيهاب ولكنه دين اشتغلت به ذمته للشركة والتزم بدفعه فى صورة مساعدة يقدمها لها تفاديا من الطعن على الاتفاق فيما إذا أفلسَت الشركة وقد كانت وقتئذ وشيكة الإفلاس وكل نزول منها عن بعض دينها فى فترة الاشتباه السابقة على إفلاسها تجعل تصرفها محلا للطعن والمؤاخذة . وأردفوا هذا الاعتراض بغيره قائلين انه على فرض ان هنالك هبة فقد استترت بالسند المتضمن الإقرار بالدين وتمت بالقبض من المحال الذى احتال بالدين بقبول من الملتزم به وأن مختارا قرر فى صراحة فى اليوم التالى لتعديده بأنه لن يرجع عن هبته .

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى بعد أن سردت فى حكمها المستأنف وقائع الدعوى بالصورة المتقدمة قالت أنها ترى بحث أهم المسائل المختلف عليها الواحدة تلو الأخرى وهى (أولا) صورية الهبة (ثانيا) هل استترت فى عقد آخر (ثالثا) أثر الحوالة فى علاقة الواهب والموهوب له وفى قبض الدين — وبعد أن استعرضت المحكمة وجهة نظر شركة أولاد نصير وما قدمته من قرائن على صورية الهبة وقالت انه وضح لها أن الدفع

الخاص بصورية الهبة لا يرتكز على أساس قانونى . بعد ذلك انتقلت المحكمة إلى السند موضوع الدعوى وبعد أن أشارت إلى ما جاء فيه عن قيمته بأنها حسب ما هو مبين بالإيصال الصادر من الشركة فى نفس اليوم قالت ان هذا أمر يتصل بسبب الدين وقد كان هذا معلوما فيما بين المدين ودائنه حيث أشير إليه فى ذلك الإيصال بأنه للمساعدة تقديرا للروابط العائلية وبعبارة أخرى التبرع والإيهاب وأنه لا بد معلوم للمحال إذ لا معدى له عند اتفائه مع الدائن على شراء الدين من تعرف سببه فإذا أعوزته معرفة السبب فى السند ذاته رجع إلى الإيصال للاطلاع عليه والتثبت مما احتواه وهذا حقه لا حرية فيه فان استعماله فلا لوم عليه وان هذا شأن الرجل العادى فى تصرفاته ومعاملاته وإن فرط فيه فلا يلوم إلا نفسه إلى أن قالت المحكمة انه يبدو أن السند والإيصال لا انفصام بينهما لأن لكل التزام سببا قانونيا فإذا انعدم السبب أو كان غير مشروع بطل الالتزام وقد أبان السند عن سببه فهو فى متناول المدين ومن يحتمل منه وهذا الذى فى متناولهم صريح فى التعبير عن الإيهاب والتبرع ثم خرجت المحكمة من ذلك إلى القول بأن من العسف محاولة الإفلات من قيمة هذه التصريحات التى ارتبط بها العاقدان فأصبحت واجبة الاحترام بينهما وأن الهبة قد صدرت فى الواقع سافرة تم عليها ألفاظها فى صراحة وجلاء وحكم القانون فيها أن تكون بعقد رسمى وإلا كانت لاغية .

« وحيث انه بصرف النظر عما أبداه المستأنف ولا يزال يبيده من أن المبلغ الذى اشتغلت ذمة المستأنف عليه الأول به لا هبة فيه وإنما هو دين صحيح للشركة سفرت عنها المحاسبة فى وقت كانت الشركة فيه وشيكة الإفلاس وخيف أن يتناول وكيل الدائنين إذا ما أشهر إفلاسها هذا الدين

وإذن محمد افندي نافع القيمة المسطرة أعلاه وقدرها ١٧٥٠ ج مقسطة على الوجه السابق ذكره وقد استلما القيمة نقدا من حضرته وتحرر هذا تحويلا للاعتماد « وقد وقع على هذه الحوالة الحيلان والمحال إليه والمحال عليه وهو المستأنف عليه الأول » .

« وحيث أنه وإن كان صحيحا ما يقوله الحكم المستأنف من أن أمر الهبة معلوم لدى الدائن كما أن من حق المحال إليه أن يرجع إلى الإيصال المنوه عنه في السند للاطلاع عليه والتثبت مما احتواه وأن لكل التزام سببا قانونيا فإذا انعدم السبب أو كان غير مشروع بطل الالتزام . وإن كان ذلك صحيحا إلا أن شيئا منه لا يصلح أن يكون ضابطا أو مقياسا للفصل في تسير الهبة أو سفورها إذ لا شأن في ذلك لعلم المتعاقدين بسبب الالتزام ولا لتوفر حق المحال في الرجوع إلى الاتصال للتثبت مما احتواه بل الأمر فيه منوط بصيغة العقد الظاهرة والمرجع هو لما سطره العاقدان فيها دون أن يؤثر عليها ما يحمله أحدهما من محرر ناقض لصيغة العقد أو موضح لها .

« وحيث أن صيغة السند محل النزاع خلوها يشير إلى هبة أو تبرع والقول بوجود الإيصال تحت يد المدين وأن القيمة مبنية به لا ينصرف إلى إشارة من هذا القبيل وإن كان المدلول الظاهر للفظ « إيصال » يتجه إلى معنى سبق وفاء المدين لبعض الدين أكثر من أي معنى آخر .

« وحيث أن القانون ينص على أنه يشترط لصحة التعهدات والعقود أن تكون مبنية على سبب صحيح جائز قانونا إلا أن الفقه والقضاء في مصر قد أخذوا بما نصت عليه المادة (١١٣٢) من القانون الفرنسي من أن الاتفاق يكون صحيحا حتى لو لم يذكر سببه وذلك بناء على أن

لتوزيعه على الدائنين ولهذا لجأت الشركة ومدينها إلى إبعاد صفة الدين عن المبلغ وإلباسه صفة التبرع حتى لا تمتد إليه يد الدائنين بصرف النظر عن هذا الوجه من الدفاع وما قدمته الشركة على أنها أسباب تبيح إثباته بالبينة والقرائن ومع الفرض بأن ما تعهد به المستأنف عليه الأول كان في حقيقته بغير مقابل فإن الفصل في صحة السند أو بطلانه لا يتناول حكم القانون بل تطبيق ذلك الحكم على السند موضوع الدعوى إذ أن النص على ضرورة حصول الهبة بعقد رسمي قد أعفى من هذا الشرط العقود المشتملة على الهبة والتي تكون موصوفة بصفة عقد آخر كما أن إجماع الفقه والقضاء قد انعقد على أنه لا مكان اعتبار عقد الهبة موصوفا بصفة عقد آخر يجب أن يكون العقد جامعا في الظاهر لجميع الشرائط القانونية لذلك العقد الآخر بحيث إذا لم يكن كذلك وكان ظاهره كاشفا لنية التبرع أو دالا عليها فلا تكون الهبة عندئذ مستترة بل صريحة غير موصوفة بصفة عقد آخر ووجب أن تحصل بعقد رسمي وإلا كانت باطلة .

« وحيث أن صيغة السند الصادر من المستأنف عليه الأول في تاريخ ٢٧-٦-١٩٣٩ هي كما يأتي « أتعهد بأن أدفع لشركة المقاولات عبد الحليم وإبراهيم نصير مبلغ ١٧٥٠ ج مقسطة على ٣٥ قسطا شهريا متساوية كل قسط قدره ٥٠ ج والقسط الأول يستحق في ١٠ أغسطس سنة ١٩٣٩ والثاني في ١٠ سبتمبر وهكذا دواليك والقيمة حسب ما هو مبين بالإيصال الصادر من الشركة لي بتاريخ اليوم وقابل التحويل لشخص واحد فقط سواء كان فردا أو شركة أو بنكاً . وعلى هذا السند تحويل من الشركة في ذات التاريخ إلى المستأنف وصيغة التحويل كما يأتي « نحن عبد الحليم وإبراهيم نصير قد حولنا لأمر

وجود السبب الصحيح والجائز قانونا أمر يفرض وجوده - وبناء على ذلك فلا حرج على المطلع على السند موضوع الدعوى إذا ضرب صفحا عن الإشارة إلى الإيصال الواردة فيه معتبرا إياه على الأكثر في حكم السند الخالي من ذكر سببه واعتمادا على أن الأصل في التعهدات قيامها على سبب صحيح .

« وحيث أن مما يبعد عن صيغة السند مظنة التبرع ما جاء فيها من أن الدين « يقبل التحويل لشخص واحد فقط سواء كان فردا أو شركة أو بنكاً » وقد تأيد انتفاء هذه الشبهة بتوقيع المدين وهو المستأنف عليه الأول على الحوالة المسطرة على ذات السند والصادرة من شركة أولاد نصير إلى المستأنف وهذه الحوالة تحوى أمرين لهما أثرهما الواضح الأول أن الحوالة هي لأمر وإذن المستأنف والثاني أن المحيلين قد استلما من المستأنف قيمة السند نقدا .

« وحيث أنه إزاء ما تقدم يكون من غير الصواب أن ينسب إلى السند أن ظاهره كاشف لنية التبرع أو دال عليه ويكون من الحق مادفع به المستأنف من أنه على فرض صدور السند بغير مقابل فإنه مع ذلك موصوف بصفة عقد آخر ولذا يكون صحيحا قانونا .

« وحيث أنه فضلا عما تقدم فإن المستأنف عليه الأول يستمسك بالإيصال الذي تحت يده والذي يفيد وفاءه لمبلغ خمسمائة جنيه من أصل الألفين ومائتين وخمسين جنيا وقد ورد فيه بأنه أى المستأنف عليه الأول قبل أن يخرج به من ماله لشركة عبد الحليم وإبراهيم نصير على سبيل المساعدة تقديرا للروابط العائلية التي تربط الطرفين وقد زاد المستأنف عليه الأول هذا القول شرحا فأوضح في مذكراته ومرافعاته سبب خروجه عن هذا المبلغ من ماله حيث قال في مذكرته لهذه

المحكمة أنه وهب المال « لأنه لم يشأ أولا وقبل كل شيء أن ينتهى ما بينه وبين أولاد من كان له وليا حبيبا بغير الخير . ثم كان للتبرع بعد ذلك سبب آخر ذلك أن عبد الحليم بك نصير متزوج من أخته وقد قعدت الحال بهذا النسيب فلم يجد مختار بك بدا من مد يد العون لشقيقته » وأحال في بسط السبب على مذكرته لمحكمة الدرجة الأولى وفي هذه يقول أن الهبة صدرت من نسيب إلى نسيبه وإلى أخ هذا النسيب بسبب صلة القرابة هذه وذكريات عزيزة تحتل في فؤاد مختار بك إبراهيم مكانا كريما . واسترسل في شرح تلك الذكريات وأنه بعد أن ترك مقاعد الدراسة عمل كمساعد فنى صغير لأحد المقاولين إلى أن قال « أنه شاء له الخط أن يكون المقاول الذى أثر العمل عنده حرا رجلا عصاميا كبير القلب على المروءة . فما هو أن تبين مواهب الشاب حتى احتضن كفايته الناشئة ثم أولاه ثقته واتخذ له ولدا فى الصناعة يتوسم فيه مالم يتوسمه فى ولديه من مجد مقبل » ثم قال « وقد عرف المهندس الشاب للمقاول الشيخ هذه اليد فبادله فى حياته حبا بحب وتقديرا بتقدير فلما انتقل عبد الرازق بك نصير إلى رحمة ربه بقى مختار وفيما لذكره وليا لولديه الخ » وفى موضع آخر قال عن مقدمات تحرير السند « إذن فليسع وسطاء الخير من جديد وليلحوا فى الطلب وليلحفوا فى الرجا بل ليقولوا تلميحا ثم تصرىحا أنه لم يسارع إلى نجدة شركائه القدماء فى أفلاسهم مشهور وهو إذا أشهر فلا بد من أن يلحقه من عار هذا الإفلاس رشاش . أليس ربيب هذا البيت القديم ألم يتزعزع فى أحضانه ألم يكن شريكا فيه مدى سنوات ثلاثة فما الذى يمنع دائئى تفليسة نصير من أن يشاغبوه ويضايقوه ويعملوا على تسميم علاقته المزدهرة مع مصالح الحكومة » إلى أن قال « ان مختار إبراهيم حقق العظم من

الظن فقبل أن يغدق على نسيبه وصاحبه هذا القدر العظيم من المال ابتغاء وجهه تعالى وإجلالا لذكري عزيزة تخفق بين جوانحه ورحمة بضعيفة من لحمه ودمه تعيش مع عبد الحليم نصير تحت سقف واحد . وقد كرر الدفاع عن المستأنف عليه الأول هذا المعنى في مرافعاته وأخصها في جلسة ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ ومما جاء فيها « ان مختار نشأ في أحضان عائلة نصير وقد احتضنه والد الشركة وان بيت نصير صار في شدة الضنك وقد دخل في العائلة أجيرا ويحفظ للعائلة الجميل ، وهو يحمل في صدره لعائلة نصير أجمل ذكرى وهو لا يبخل على العائلة بثروته » .

« وحيث ان المستخلص من مجموع ما أورده المستأنف عليه الأول في مناسبات متعددة أن السبب في خروجه عن بعض المال إلى أولاد نصير يتحصل في أمور ثلاثة أولها أنه كان شابا ناشئا وشاء له الحظ أن يعمل مع رجل كبير القلب اتخذ منه ولدا في الصناعة واحتضن كفايته وأولاه ثقته فترعرع في أحضانه وأصبح ربيب هذا البيت القديم فلما مات الرجل وأصبح بيته في شدة من الضنك رأى المستأنف عليه وفاء لهذه الذكرى وبراً بعائلة دخل فيها في مستهل حياته أجيرا ألا يبخل عليها بشيء من ثروته . والأمر الثاني أن أحد أولاد نصير متزوج من أخته فلما ساءت حال نسيبه كان من البواعث له على تحرير السنبرحة بضعيفة من لحمه ودمه تعيش مع عبد الحليم نصير تحت سقف واحد . والأمر الثالث أنه كان شريكا لأولاد نصير مدى سنوات ثلاثة فإذا ما أشهر إفلاسهم فما الذي يمنع دائي التفليسة من أن يشاغبوه ويضايقوه ويعملوا على تسميم علاقته المزدهرة مع مصالح الحكومة . وحاصل هذه البواعث الثلاثة أنه أراد بما عمله أن يجزى أولاد نصير على ما أولاه أبوهم من معروف وأن يعين

أخته المتزوجة من أحدهما على ضنك العيش وأن يتحاشى ما قد يصيبه من ملاحقة دائي شركة أولاد نصير له في حالة إشهار إفلاسهم اعتمادا على سبق دخوله شريكا في أعمالهم .

« وحيث انه وإن كان الأصل في الالتزام أنه ارتباط قانوني الغرض منه حصول منفعة لشخص بالزام المتعهد بعمل شيء معين أو بامتناعه عنه (المادة ٩٠) إلا أن القانون ينص في المادة (١٤٧) على أن من أعطى باختياره شيئا لآخر وفاء لدين يعتقد ملزوميته به ولو لم يوجب القانون لا يكون له استرداده .

« وحيث ان الشارع المصري وان أخذ المادة (١٤٧) في أساسها عن القانون الفرنسي الذي نص في المادة (١٢٣٥) منه على أن من يؤدي التزاما طبيعيا لا يكون له حق استرداده إلا أنه تحاشى في صياغة مادته وصف الدين المدفوع بأنه التزام طبيعي بل لقد ذهب في الصيغة الفرنسية للمادة إلى حد التعبير عن الدين بلفظ الواجب Devoir فجرت المادة بالفرنسية كما يأتي « إنما إذا كان الوفاء الاختياري قياما بواجب ولو لم يحتمه القانون فلا يجوز طلب الرد » وأقرب الاحتمالات لهذا التعديل في صيغة النص أن الشارع المصري قصد الابتعاد عن الجدل القائم بين رجال الفقه في فرنسا حول تعريف الالتزام الطبيعي كما جاء في قانونهم وما جره ذلك الجدل من استبعاد التزامات أدبية قد تصل في تقدير وجوبها وارتفاع منزلتها في نظر صاحبها ونظر قوانين الأخلاق والآداب فوق مرتبة الالتزامات الطبيعية وان الشارع قصد الاقتراب من الاتجاه الذي حدا بعد ذلك بالقانونين الألماني والسويسري إلى النص صراحة في المواد المقابلة على التنفيذ الاختياري للواجبات الأدبية (المادة ٨١٤ من القانون الألماني والمادة ٢٠٧٢ من القانون السويسري للالتزامات) .

« وحيث انه على أى الحالات فان الالتزامات الطبيعية ترجع فى أساسها إلى واجبات أدبية يعاود قدرها فى نظر القانون فيجربى عليها حكم المادة ١٤٧ بل ان الالتزامات الطبيعية بنوعها المعروفين لدى الفقهاء وأولها تلك التى بدأت التزامات مدنية ثم انقلبت طبيعية كالديون التى سقطت بالتقادم وعقود القاصر وناقص الأهلية والثانى عن الالتزامات التى بدأت أدبية ثم ارتفعت منزلتها حتى أصبحت طبيعية كحالة التزام شخص بإجازة آخر على خدمات أداها له وكالتزام شخص بالنفقة على أقارب لا تازمه النفقة عليهم قانونا . هذه الالتزامات بنوعها يدخل فى تكوينها عنصر أدبى مما قدره فى نفسه حتى أصبح هو الحافز الحقيقى على قيام المدين فيها بتنفيذها طوعا واختيارا فهو فى ذلك لا يكون مدفوعا بنية التبرع بل مسوقا بواجب الذمة والشرف ومن هذا يبين أن مناط اعتبار الالتزام طبيعيا أن لا يعتبر الملتزم نفسه عند تنفيذه واهبا ولا متبرعا بل قائما بوفاء دين يلقى عليه ضميره وذمته .

« وحيث ان القضاء لا يسعه أن ينظر بعين الاستخفاف أو أن يهمل أمر التزام المستأنف عاينه الأول فى السند موضوع الدعوى فى الوقت الذى يعلن هو فيه أنه فى تنفيذه يعتبر نفسه وفيه لذكر والدهم حافظا لجميل العائلة فى عنقه جازيا لأولاد نصير على ما أولاه أبوهم من معروف وفى الوقت ذاته بارا بأخته التى تعيش مع أحدهم تحت سقف واحد وبديهي أن يتنزه القضاء عن الاستخفاف بواجب أدبى مبناه الوفاء وعرفان الجميل والجزاء على المعروف وكذا البر بذوى القربى خصوصا وقد أظهر المستأنف عليه الأول نفسه تقديره لهذا الواجب واعتقاده بملزوميته به بما سطره فى محرر مستقل بأنه لن يرجع فى مبلغ الالتزام بأى حال من الأحوال وبما قام به من أدائه للمستأنف قيمة أقساط منه لا يستهان بها .

« وحيث انه متى استبان القضاء أن شخصا قد ارتبط بالتزام سببه واجب أدبى سمت قيمته فى نظره لدرجة دفعته إلى تحرير تعهد مستقل بعدم الرجوع فيه وكان هذا الواجب محل تقدير من القضاء لبنائه على الوفاء والجزاء على معروف والبر بذوى القربى كان للقضاء أن يعتبره فى مرتبة الالتزامات الطبيعية وأجرى عليه حكم المادة (١٤٧) .

« وحيث ان حكم القانون أنه يرتب على الالتزام أثرا هو اعتماد تنفيذه الاختيارى وهذا التنفيذ كما يكون بالوفاء بقيمته عينا كذلك يكون بأن يحل محله التزاما مدنيا يأخذ حكم هذا الالتزام ويجرى عليه ما يقضى به القانون من إجبار المدين فيه على تنفيذه قهرا ويكون هذا الالتزام المدنى صحيحا لا شائبة فيه ويكون سببه هو الالتزام الطبيعى وهو فى الواقع طريقة من طرق الوفاء إذ أن المدين قد وفى الالتزام الطبيعى بارتباطه بالتزام مدنى (الموجز للسنهورى بك فقرة ٤٦٢ وبلانيول وريبير التزامات جزء ٢ فقرة ٩٩٣) .

« وحيث ان المستأنف عليه الأول قد حول الالتزام الطبيعى إلى التزام مدنى بتحريره سند الدين موضوع الدعوى فيجربى عليه حكم التنفيذ الاختيارى بحيث لا يجوز له استرداده ويكون السند الذى يستمسك به المستأنف صحيحا وناظرا وبناء على جميع ما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء للمستأنف بطلباته وبالتالى رفض دعوى المستأنف عليه الأول .

(استئناف محمد افندى نافع وحضر عنه الأستاذ أمين مرعى ضد محمد بك مختار ابراهيم وآخرين . وحضر عن الأول الأستاذ زكى عربى رقم ١٠٢٨ سنة ٥٨ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة احمد على علوبة بك ومحمد صادق فهمى بك ومحمود حلمى سوكة بك مستشارين)

القضاء التجاري

٥٠

محكمة استئناف مصر

١٤ مارس سنة ١٩٤٤

- ١ — شركة. شرط استرداد رأس المال سالماً . بطلانه.
- ٢ — عقد شركة. تخفى عقد قرض. تطبيق أحكام القرض.

المبادئ القانونية

١ — يعتبر باطلاً الشرط الوارد في عقد شركة بأن يسترد أحد الشركاء رأس ماله سالماً من كل خسارة فضلاً عن أنه يؤدي إلى بطلان العقد ذاته .

٢ — إذا تراءى للقضاء أن عقداً موصوفاً بأنه شركة هو في حقيقته قرض قصد به إغارة المال والحصول على فائدة تزيد على الحد المسموح به قانوناً فإن له تعيين طبيعة العقد على حقيقتها وتطبيق أحكام القرض بصرف النظر عما وصفه به العاقدان .

٣ — إذا رسا على مقال مزاد إنشاء بناء وتماقد معه آخر بعقد وصف بأنه شركة وكان من شروطه أن يصرف ذلك الآخر على العملية من ماله وأن يسترد جميع ما يصرفه سالماً مهما كانت نتيجة العملية ويستولى على ربح محقق يقدر بفائدة مثوية بالنسبة لقيمة مرسى المزاد بصرف النظر عما يصرفه فعلاً وقام المفاوض بمباشرة العمل كان هذا العقد في حقيقته مخفياً لقرض وليس شركة ولا يغير من هذه الحقيقة احتفاظ

المقرض بحق شراء المهمات والاشراف على أبواب الاتفاق وذلك بواسطة مندوب له يتحمل المفاوض مرتبه .

المحكمة

« حيث ان الحكم المستأنف في محله لأسبابه التي تأخذ بها هذه المحكمة .

« وحيث ان ناصر أفندي العارف ومزاد أفندي العارف اقاما هذه الدعوى ضد المستأنف وآخرين قالوا في صحيفة بانه رسا عليهما مزاد اقامة وحدتين صحييتين بناحيق بنى عدى مركز منفلوط والغنائم مركز أبو تيج وأنه حصل اتفاق بينهما وبين المستأنف على أن يمدحا بالمال اللازم لاتمام هاتين العمليتين وتحرر بذلك اتفاقان أولهما تاريخه ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٨ عن العملية الأولى والثاني في ٦ أكتوبر سنة ١٩٣٨ عن العملية الثانية وقد حوى الاتفاقان جملة شروط منها أن يكون نصيب المستأنف في العملية الأولى أن يسترد نقوده التي ينفقها في سبيل اتمام هذه العملية مع فوائد قيمتها ١٢ في كل مائة من قيمة المفاوضة وكذلك الحال في الاتفاق اللاحق عن العملية الثانية مع اشتراط أن تكون الفائدة ١٤ في كل مائة من مجموع قيمة المفاوضة بصرف النظر عما يكون قد أنفقه بالفعل لاتمام العملية . وقال المدعيان انهما قاما باتمام العمليتين بأموال صرفها المستأنف واستأنفهما مصلحة الشؤون القروية وعمل عنهما الحساب الختامي وتسلم صافي الحساب للمستأنف طبقاً لشروط الاتفاقين ثم قالوا بأن هذين الاتفاقين قد تحررا في حقيقتهما بقصد الاقتراض لا الشركة

وقد نص فيهما على فوائد أكثر مما يسمح به القانون وأنهما يعمل الحساب على أساس ٨ كل مائة وهي أقصى فائدة قانونية تبين أن لهما في ذمة المستأنف كنتيجة لحساب العمليتين مبلغ ١٢٠٧ جنيهات و ٦٤ ١ ملياً و طلبا الزامه به مع باقي طلباتهما الموضحة بصحيفة دعواهما .

وقد رد المستأنف على تلك الدعوى بدعوى فرعية أقامها ضد المدعين وأدخل فيها طه بك أمين العارف و بناها على أساس وجود عقدي شركة بينه وبين المدعين وأنه يعمل الحساب طبقاً لنصوص اتفاق الشركة يكون له في ذمة شريكه مبلغ ١٥٠ جنيهاً و ١٥٩ ملياً و طلب الزامهما به بضمان وتضامن طه بك العارف كما طلب الزامهما بمبلغ ألف وخمسمائة جنيه على سبيل التعويض نظير اجراءات الحجز التي اتخذت ضده وتعطيل أمواله بالحجز وتعويضاً لما أصابه من الضرر من جراء ذلك .

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى قضت بحكمها المستأنف باعتبار عقدي الاتفاق موضوع الدعوى عقدي قرض لا شركة وبنسب خبير لاجراء الحساب بين الطرفين على هذا الأساس كما قضت بايقاف الفصل في الدعوى الفرعية حتى يقدم الخبير تقريره .

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى قد أصابت فيما قرره من أن المادة (٤١٩) من القانون المدني تنص على أن الشركة عقد بين اثنين أو أكثر يلتزم به كل من المتعاقدين وضع حصة في رأس المال لاجل عمل مشترك بينهم وتقسيم الارباح التي تنشأ منه بينهم كما نص بالمادة (٤٣٤) على أنه لا يجوز أن يشترط في الشركة أن واحداً من الشركاء أو أكثر لا يكون له نصيب في الربح أو يسترجع رأس ماله سالماً من كل خسارة وفيما استخلصته من أنه محظور قانوناً أن يشترط في عقد الشركة أن

واحداً من الشركاء يسترجع رأس ماله سالماً من كل خسارة وأن مثل هذا الشرط باطل قانوناً و يترتب عليه بطلان العقد نفسه . قد أصابت المحكمة في ذلك لأنه هو الذي يتفق مع طبيعة الشركة والغرض الأساسي من انشائها ومع كون الاشتراك في الربح والخسارة من أركان الشركة الأساسية فإذا تهدم أحد هذه الأركان انهار البناء كله .

« وحيث ان الحكم المستأنف على حق فيما استبان من عقدي الاتفاق من أن المستأنف اشترط أولاً أن لا يتحمل شيئاً من الخسارة بل يسدده المدعيان ما يكون قد دفعه في سبيل اتمام العمليتين وتحتسب له جميع المبالغ والأجور والمصاريف التي يتفقها بحسب الفواتير ويضاف إلى مجموع هذه المبالغ والأجور ١٢ كل مائة من ثمن المقاوله الأولى و ١٤ كل مائة من ثمن المقاوله الثانية بصفة أرباح محددة له .

« وحيث انه فضلاً عن بطلان العقد قانوناً لما ذكر من سبب فان طرفي الخصومة قد تنازعا على تفسير ماهية عقدي الاتفاق المحررين في ٢٥ أغسطس و ٦ أكتوبر سنة ١٩٣٨ وبيان ما إذا كانا في حقيقتهما عقدا قرض كما يقول المستأنف عليهما أم عقدا شركة كما يذهب إليه المستأنف .

« وحيث انه من المبادئ الصحيحة أن العبرة في تعيين ماهية العقود ليست بما يطلقه عليها المتعاقدان من تسمية بل المعول عليه في ذلك هو طبيعة العقد ولل قضاء أن يستبين تلك الطبيعة من عناصر التعاقد وملابساته وما تكشف عنه ظروف الحال من قصد المتعاقدين الذي هو الحكم في تعيين نوع العقود وتطبيقاً لهذا المبدأ إذا بان للقضاء أن عقداً موصوفاً بأنه عقد شركة هو في حقيقته مخف لقرض لجأ إليه المقرض توصلًا للحصول على فائدة عالية لأمواله وتخلصاً من حكم القانون في

ذلك وخروجا على الحد الذي وضعه تحقيق المصلحة تتصل بالنظام العام فللقضاء أن يرد العقد إلى حقيقته وأن يطبق عليه أحكام القروض .

« وحيث ان المحكمة لا ترى عناء في استظهار حقيقة العقدين موضوع الدعوى وأنهما عن قرض لا شركة ويكفي في ذلك ما تضمنه العقدان من أن المستأنف عند المستأنف عليهما بالمال اللازم لإنشاء الوحدتين الصحييتين بشرط أن يسترد نقوده في نهاية العمل كاملة مهما كانت نتيجة العملية ولو أدى حسابهما إلى خسارة وبحيث يتحمل المستأنف عليهما كل نقص يطرأ على المال المدفوع منه ومن أن يستولى المستأنف في نهاية العمل على ربح قدره مقدما وبصفة محققة وهو عبارة عن فوائد بواقع ١٢ كل مائة عن العملية الأولى و ١٤ كل مائة عن العملية الثانية ويسأل المستأنف عليهما عن هذا الربح أو الفوائد بصرف النظر عما تنتجه العملية من ربح أو خسارة على أن تحتسب هذه الفوائد على قيمة المبالغ التي رست بها المقاوله وليست على المبالغ التي ينفقها بالفعل وبذا كان حظه من الصفقة محقق الوجود ومعين المقدار سلفا وكان من أثر ذلك أن تقدم المستأنف بكشف ارباحه في العمليتين وذلك في قضية التظلم رقم ٥٩ سنة ١٩٤٠ سواهج بالحافظة رقم ٤ دوسيه مستند رقم واحد وإذا به يحتسب لنفسه ما يوازي ٠/١٢ و ٠/١٤ عن قيمة العمليتين ومقدارها ٥٩٥٨ جنيتها و ٨٥٦ مليا في حين أنه لم ينفق عليهما طبق كشفه أكثر من ٥٣٨٥ جنيتها و ٩٧٧ مليا .

« وحيث ان المستأنف نسب إلى الحكم المستأنف خطأه في قوله أن الفائدة تحتسب على قيمة مزايا العملية وزعم أنها تقدر بالنسبة إلى ما يصرف بالفعل على العمل وهذا القول من المستأنف مخالف كل المخالفة لما نص عليه العقدان من أنها تحتسب على ثمن المقاوله كما أنه مناقض لحسابه الذي وضعه

بنفسه وأودعه في قضية التظلم وهو الذي ينبغي عليه طلباته في دعواه الفرعية .

« وحيث ان المستأنف رغبة منه في ضمان استرداد نقوده اشترط في العقدين تحويل المبالغ التي تصرف من مصلحة الشؤون القروية لاسمه بالبنك كما حتم تعيينه لشخص يكون رقبيا ومتوليا للصرف من قبله على كل عملية في نظير أجر شهري قيمته ثمانية جنيهات لكل واحد منهما على أن يحتسب هذا الأجر على المستأنف عليهما ودل بهذا الشرط الأخير على أن كل الدور الذي يقوم به في العمليتين فوق الانفاق على ما يلزم لإنشائهما هو اشرافه على أبواب صرف المال بواسطة مندوبه الذي يرسل إليه النقود ليتولى صرفها نقدا أو في شراء المهمات اللازمة كما دل على أن ما قيل في العقدين من قيامه بإنشاء الوحدتين من ماله الخاص لا يتعدى مهمة مندوبه التي تحدت بالبند الثالث من العقدين وهي الصرف على عملية الإنشاء وشراء المهمات بالمبالغ المرسلة له من المستأنف أما مباشرة العمل في إنشاء الوحدتين فقد كان المضطلع بها هما المستأنف عليهما ولذا افترض وجود واحد منهما عند كل وحدة صحية بدليل تحميم تأشير أحدهما على كل فاتورة يصرفها مندوب المستأنف لا مكان اعتمادهما .

« وحيث ان الملفات الخاصة بمصلحة الشؤون القروية والمتعلقة بعملية إنشاء الوحدتين قد حصل ضمهما وتدل ما بها من أوراق على أن المستأنف عليهما هما اللذان قاما بعملية الإنشاء حتى أن المصلحة خاطبتهم في أمر ضرورة تعيين مهندس من طرفهما للإشراف على الأعمال الهندسية ويحوى الملف رقم ١٣ - ٣٠ - ١١ الخاص بوحدة بني عدي على خطاب من مراد افندي العارف تاريخه ٢٧ / ١ / ١٩٣٩ رقم ٢٧ يبدى فيه انه سبق أن أخطر المصلحة بأنه سيباشر ملاحظة

الأعمال الهندسية وذلك لخبرته في أعمال الباني من مدة وأنه رغما عن ذلك موجود الآن لمباشرة العمل وهو كامل افندى صمويل مهندس مقاول كما يوجد خطاب تاريخه ١٠ فبراير سنة ١٩٣٩ مرسل من ناصر افندى أمين العارف برقم ٥٠ وفيه يخطر مدير الصلحة بأنه قد عين كامل افندى صمويل مهندساً مقاولاً لوحدة بنى عدى أما وحدة الغنائم فإنه سيقوم بمراقبة العمل وملاحظته ويقوم مراد افندى العارف بالأعمال الهندسية والتعليقات وعلى هذا الخطاب إشارة بالموافقة وبهذا الملف تقرير مقدم من المهندس الحكوى إلى مدير المصلحة في تاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٣٩ يشكو إليه بعض تصرفات من المقاولين (مراد افندى وناصر افندى العارف) وفي صدر تقريره يقرر بأن المقاولين يقيمان في أسبوط من يوم ١٣ الجارى واعتادا من هذا التاريخ المرور عليه يوميا بالسيارة لإصطحابه إلى الوحدة الصحية بنى عدى مركز منفوط وكذا يوجد بالملف ١٣ / ١٣ / ١٧ الخاص بوحدة الغنائم للبيانات رقم ٣٦ و ٣٦ و ٤٨ و ٦٣ وكلها من المهندس الحكوى ومتعلقة بما وقع بينه وبين المقاولين أو أحدهما أثناء مباشرة العمل وبسببه وهذا فضلا عن المكاتبات المتبادلة بين الموظفين وبين المستأنف عليهما والإشارات البرقية المرسلة إلى المقاولين بتكليفهما انتظار الموظفين أو الحضور إلى القاهرة لمقابلة مدير أعمال المصلحة .

« وحيث ان المستأنف عليهما قدما لهـذه المحكمة بالحافطة رقم ١٥ دوسيه أوراقا عديدة متعلقة بالعملتين ومن بينها المستند رقم ٥ وهو محضر تسليم وحدة الغنائم مؤقتا إلى المصلحة والمحضرين مندوب المصلحة وبين مراد افندى العارف والمستند رقم ١٠ هو عبارة عن ختام عملية الغنائم وعليه توقيعات مراد افندى العارف

مع توقيعات الموظفين المختصين . وكل هــذه الأوراق سواء منها ما شملته ملفات المصلحة المضمومة أو حافطة المستأنف عليهما لا تترك مجالا للشك في أن المستأنف عليهما هما اللذان باثرا عملية انشاء الوحدتين .

« وحيث ان قيام المستأنف أو مندوبه بشراء المهمات لا يمكن اعتباره اشتراكا في مباشرة العمل إذ هو يدخل في باب الصرف على العملية وهذا الصرف قد يكون نقدا أو في شراء مهمات والقصد منه هو مراقبة أبواب الانفاق .

« وحيث ان المستأنف حرص في عقدي الاتفاق على أن يقرر لنفسه الحق في تحويل العقد بكافة مشتملاته أو تحويل أى جزء من حقوقه الثابتة فيه لمن يشاء بدون احتياج لموافقة جديدة من الطرف الآخر وهذا الحق مؤيد للحقيقة الواضحة وهى أن المستأنف لا شأن له بالمستأنف عليهما إلا أنه مقرض للمال فكان حقه في تحويل العقد كما يحول عادة للمقرضين ولوصح ما يزعمه من أنه تدخل في العمليتين بصفته مهندسا ومقاولا قديما وخيرا بشؤون المقاولات بما تيسر التسليم بحقه في تحويل العقد لمن يشاء وحرمان الشركة المزعومة من خبرته وكفايته الخاصة .

« وحيث ان المستأنف في سبيل اثبات تدخله في مباشرة العمل في الوحدتين طلب ضم ملف مصلحة الشؤون القروية واعتمد في مذكرته على ما جاء في الخطاب رقم ٢٠١ من الجزء الثانى من الملف ١٣ / ٣٠ / ١١ وفيه يخطر المهندس المصلحة بان الترميمات المطلوبة قد تم عملها بمعرفة مندوب راغب افندى متى وبناء على ذلك عمل محضر التسليم النهائى دون أن يوقع عليه المقاولان وتاريخ الخطاب في يوم ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٠ .

« وحيث ان ملفات المصلحة عن أعمال العمليتين خالية من الإشارة في أى مكتوبة منها إلى مندوب

«وحيث ان المحكمة ازاء جميع الظروف المشار إليها لا ترتاح لشيء مما ورد في خطاب ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٠ .

«وحيث ان المستأنف أبدى أن شخصا أقام دعوى ضد مراد افندى العارف أمام محكمة سوهاج يطالبه فيها بمبلغ ١٧١ قرشا ونصف وان مراد افندى ادخل المستأنف في الدعوى كضامن وذكر في صحيفة الضمان المستأنف باعتباره شريكا له في المقالة وقد أجاب مراد افندى على ذلك بأنه عهد إلى محاميه في سوهاج بادخال المستأنف على أساس انه ملتزم بالصرف على العملية ولعدم دراية المحامي بالنزاع حول الشركة حرر العريضة بالشكل الذى ذكره المستأنف - وترى المحكمة من الملابسات لهذا الاعلان ومن مجرد كونه معلنا للمستأنف في ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٢ أى بعد الحكم الصادر من محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ١٨ / ٤ / ١٩٤٢ ببطالان الشركة وبان التعاقد عن أرض وليس عن شركة ترى المحكمة من ذلك انه لا يستقيم مع وجود الحكم لمصلحة مراد افندى- العارف ومع قيام الاستئناف المرفوع من المستأنف عن الحكم بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٤٢ لا يستقيم مع هذه الظروف أن يقصد مراد افندى الاقرار بما يهدم دعواه والحكم الصادر لمصلحته » وحيث ان المستأنف قرر بأنه كان قد تقدم بطلب في العمليتين موضوع النزاع كان أكبر من العطاء الذى رسابه الزاد على المستأنف عنهما وقدم خطابا من البنك الأهلى يفيد بأن المستأنف قدم ثلاثة خطابات ضمان من البنك لوزارة الصحة لحساب اتمام العمليتين وهذه الواقعة لو صحت لا تؤثر على حقيقة ما عقده المستأنف بعد ذلك من اتفاق مع المستأنف عليهما وعلى طبيعة ذلك الاتفاق بالصورة التى ثبتت للمحكمة فضلا عن أن هذا القول لا يتفق مع ما أبداه المستأنف في مذكرته المقدمة للمحكمة

راغب افندى متى ما عدا هذا الخطاب الخاص باجراءات ترميمات بسيطة رؤى اتمامها بعد حصول الاستلام الموقت وقد كان تحرير الخطاب في ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٠ بعد أن استمر النزاع بين راغب افندى متى وبين المستأنف عليهما زهاء سنه حيث رفعت الدعوى في ديسمبر سنة ١٩٣٩ وبمراجعة الخطاب يلاحظ أن المهندس حشر عبارة (بمعرفة مندوب راغب افندى متى) بين السطور على سبيل الاستدراك كما يلاحظ أن المستأنف راغب افندى متى قدم مستندات بالحافضة رقم ٧ استئناف والمستندان الاخيران منها عبارة عن خطابين مرسلين إليه من رياض حفظ الله مندوب المستأنف فى أحد عقدي الاتفاق وأولهما محرر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٠ أى قبل خطاب المهندس بخمسة أيام وفيه يبلغ حفظ الله المستأنف بان المهندس عاين الترميمات وأبدى سروره منها ثم زاد المندوب بان المهندس أبلغه بصور حكم لمصلحة راغب افندى متى وانتصاره على آل العارف (واعله يرمى إلى الحكم الصادر لمصلحة راغب افندى متى فى قضية التظلم المضمومه رقم ١٧٧٧ سنة ١٩٤٠ مصر حيث صدر فى ١٨ / ١٢ / ١٩٤٠) وأن المندوب أراد دفع أجرة السيارة التى انتقل بها المهندس من أسسيوط لبنى عدى ولكن المهندس لم يقبل بحجة انكم كلفتموه بدفع مصاريف انتقالات على أن تحاسبوه عند عودته - والخطاب الثانى مرسل من ذات المندوب إلى المستأنف ومحرر فى ١٢ / ١٢ / ١٩٤٠ وفيه يخبره بان المهندس توجه لوحدة الغنائم وعائنها وأسفرت المعاينة عن وجود بعض ملاحظات بسيطة جدا تقاضى عنها المهندس بسبب التعب وبسبب قيام المندوب بدفع جنيته أجرة السيارة وأن المهندس سيدشرح للمستأنف الحالة عند المقابلة وانه سيتصل به تليفونيا بمجرد وصوله إلى محطة القاهرة .

وجودها تمهيداً لتطبيق نصوص القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ولم تر المصلحة إحالة النزاع إلى اللجنة التقدير لعدم تناوله حسابات الممول ولا أرقام أرباحه كان للممول أن يرفع دعواه برد الضرائب المتحصلة منه بغير حق وتكون دعواه مقبولة في مدى السنتين المحددتين لسقوط حقه .

٣ — اعلان الأحكام هو الوسيلة الوحيدة في نظر القانون لإثبات علم المحكوم عليه بها ولجريان ميعاد الطعن فيها . فلا يبدأ هذا الميعاد ولو ثبت علمه بالحكم من طريق غير إعلانه به وذلك في غير الحالات المستثناة قانوناً .

المحكمة

« حيث ان النيابة العمومية دفعت بعدم جواز الاستئناف لقلّة النصاب مستندة إلى أن الدعوى رفعت على مصلحة الضرائب بطلب إلزامها برد مبلغ ٦ ج ٣٢٦ م إلى المستأنف ثم تعدل المبلغ المطلوب الإلزام به إلى مبلغ ٥ ج ٦٠٠ م أي أن الطلب في الحالين يقل عن النصاب الجائر استئنافه حتى على رأى المفسرين للمادة (٣٤٥) مرافعات القائلين بجواز استئناف الأحكام التي تصدر من المحاكم الكلية بهيئة ابتدائية متى كان قيمة النزاع يزيد على العشرين جنياً واستخلصت النيابة من المذكرة التكميلية للجنة الضرائب ومن مناقشة المادة ٤٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أمام مجلس الشيوخ أن الاستئناف خاضع لقواعد قانون المرافعات فيما عدا ما نص عليه في قانون الضرائب واستنتجت من ذلك أن الحكم غير جائز الاستئناف لقلّة النصاب .

« وحيث ان الخلاف بين طرفي الخصومة قائم على وجود أو عدم وجود شركة بين . . . وأخيه (١٦)

الابتدائية من مكتب الأستاذ فايز عبد النور من أنه اتفق مع المستأنف عليهما على التقديم في مناقشة العمليتين وقال في موضع آخر منها ان الاتفاق شمل فئات وأثمان العطاء .

« وحيث انه عن كل ما تقدم وبما هو وارد بالحكم المستأنف يكون ذلك الحكم في محله .

« وحيث انه عن الدعوى الفرعية فان القرار بإيقافها في محله أيضاً ويتعين تأييد الحكم المستأنف في جميع ما قضى به .

(استئناف راغب افندى متى وحضر عنه الأستاذ سابا حبشى بك ضد مراد افندى طه العارف وآخرين وحضر عنهم الأستاذ رضا على رقم ٦٨ سنة ٥٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد على علوبه بك ومحمد صادق فهمى بك ومحمود حلمى سوكة بك مستشارين)

٥١

محكمة استئناف مصر

١٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٣

ضرائب . خلاف على وجود الشركة . استئناف . جوازه مع قلّة النصاب . دعوى رد المدفوع بغير حق . قبولها في مدى السنتين . الاقوال . حكم . اعلانه . شرط بدء سريانه . علم المحكوم عليه بالحكم لا أثر له في غير الأحوال المستثناة بنص القانون

المبادئ القانونية

١ — اذا تناول الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في خلاف على تقدير الضريبة فضلاً عن وجود الشركة الممولة أو عدم وجودها لتوقف الحكم في الضريبة على هذا الفصل كان هذا الحكم قابلاً للاستئناف ولو نقصت قيمة الضريبة عن النصاب القانوني الجائر استئنافه

٢ — اذا قام النزاع بين ممول وبين مصلحة الضرائب على وجود شركة تضامن أو عدم

..... إذ أنكرت مصلحة الضرائب شركة بينما يقول بوجود الشركة بينهما وبأن نصيب في رأس المال هو ٦٢٨ ج و ١٢٠ م استنادا إلى مستخرج رسمي من السجل التجارى سنة ١٩٣٥ وعلى حكم صادر من محكمة مصر المستعجلة في سنة ١٩٣٣ وقد طلبت المحكمة بجلسة ١٤-٥-١٩٤٢ أن تقدم الشركة دفاترها فقدمتها. فضلا عن أن مصلحة الضرائب تتمسك في حالة وجود الشركة بعدم استيفائها للشرائط القانونية التي يستلزمها القانون التجارى بينما تنكر الشركة على المصلحة هذا المنحى قولا منها أن تلك الشرائط لا يعتد بها في أمر تطبيق قانون ربط الضريبة وليس للمصلحة حق التمسك بها.

« وحيث انه ظاهر مما تقدم أن المبلغ المطالب به وقدره ٥ ج و ٦٠٠ م هو جزء من كل متنازع عليه قدره ٦٢٨ ج و ١٢٠ م وهو حق في رأس مال الشركة وقد تناول النزاع وهو يبحث في الجزء وهو مبلغ ٥ ج و ٦٠٠ م البحث في الكل وهو نصيب في الشركة أى في وجود أو عدم وجود الشركة فان قضت المحكمة بوجودها استفاد من ثبوت الأساس الذى يبنى عليه حقه في الاعفاء من الضريبة وان قضت بعكس ذلك حرم من هذا الاعفاء وعليه فيتعين تقدير قيمة الدعوى بقيمة عقد الشركة كاملا تطبيقا لفقرة الثانية من المادة ٣٠/٢ مرافعات.

« وحيث ان قيمة نصيب في الشركة هو مبلغ ٦٢٨ ج و ١٢٠ م وهو وحده فضلا عن نصيب الشريك الآخر داخل في النصاب الجائز استثنافه فيكون الاستئناف جائز القبول ويتعين رفض هذا الدفع المقدم من النيابة والقضاء بجواز قبول الاستئناف شكلا.

« وحيث ان الحكم المستأنف قضى بعدم قبول

الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد المنصوص عنه في المادة ٥٥ من قانون الضرائب وهو ١٥ يوما إذ أن الشركة علمت بالضريبة المربوطة عليها في ١-٢-١٩٤٢ وهو تاريخ قيامها بدفع مقدار الضريبة المربوطة فلم ترفع الدعوى الحالية إلا في ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٢ أى بعد أكثر من ١٥ يوما « وحيث انه فضلا عن أن هذا الدفع لم يدفع به المستأنف عليهما بل قضت به المحكمة من تلقاء نفسها وبغير أن يترافع فيه الخصوم فان ما ذهبت إليه المحكمة من القضاء بعدم قبول الطعن شكلا قضاء في غير محله وبيان ذلك أن الحكم المستأنف يقول بأن المادة (٤٥) من قانون الضرائب تنص على أن الشركة الممولة لها الحق في أن تطعن في الأرقام المذكورة أمام المحكمة في ظرف ١٥ يوما من تاريخ إعلانها بخطاب موصى عليه مع علم الوصول بقيمة الضريبة المربوطة عليه - ثم استرسل الحكم فقال انه ثبت أن الشركة المدعية قامت بدفع المبلغ المطلوب منها في تاريخ اول فبراير سنة ١٩٤٢ وهذا أكد في علم الشركة الممولة من الخطاب الموصى عليه مع علم الوصول الذى يشترطه القانون لعلم الشركة الممولة بالضريبة المربوطة عليها ولما كانت الشركة لم ترفع دعواها إلا في ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٢ فيكون رفعها بعد الميعاد الذى تقضى به المادة (٤٥) - والخطأ في الحكم المستأنف له وجهان الأول انه طبق المادة (٤٥) من قانون ربط الضريبة في غير موضعها والثانى قضاؤه بسريان ميعاد المعارضة من تاريخ علم الشركة بالقرار قولا منه بأن العلم يغنى عن الإعلان.

« وحيث ان المادة (٤٥) كما تقول المستأنفة وتنضم إليها فيه مصلحة الضرائب واردة في الكتاب الثانى من القانون في القسم الأول من الفصل الخامس وهو خاص بالشركات المساهمة دون

غيرها . فعنوان القسم (الشركات المساهمة) وجميع مواد من المادة ٤٢ لغاية المادة ٤٦ خاصة بالأحكام التي تطبق على الشركات المساهمة ولذا وجب استبعاد المادة (٤٥) من ميدان الدعوى الحالية إذ أن الشركة بغير شك ليست من الشركات المساهمة .

« وحيث ان المواد الواجب تطبيقها على الشركات غير الشركات المساهمة والأفراد هي المواد ٤٧ إلى ٥٦ وهي تقضى بأنه في حالة امتناع الممول عن تقديم حساباته ومستنداته وكذا في حالة رفض مصلحة الضرائب اعتماد ما يقدمه إليها الممول فتحيل المصلحة الخلاف إلى لجنة التقدير وتعلن اللجنة الممول بميعاد الجلسة بخطاب موصى عليه مع علم الوصول ويجوز لكل من المصلحة والممول في تاريخ خمسة عشر يوما من تاريخ إعلان قرار اللجنة بالوسيلة السابقة الطعن في هذا التقدير أمام المحكمة .

« وحيث ان مصلحة الضرائب لم تر إحالة الخلاف بينها وبين الشركة إلى لجنة التقدير ولعل عذرها في ذلك أن الخلاف لا يتناول حسابات الشركة ولا أرقام أرباحها وإنما هو متعلق بوجود الشركة أو عدم وجودها مما يخرج عن نطاق عمل لجنة التقدير — ومن ثم فلم يصدر قرار من اللجنة وبالتالي لم يعلن إلى الشركة — وبناء على ذلك فلم يتوفر مبدأ لسريان ميعاد طعن الشركة وهي في إقامتها لدعواها قد رفعتها بصفتها دعوى أصلية للفصل في خلاف مرجعه إلى القضاء لا إلى لجنة التقدير وهذه الدعوى مقبولة في مدى السنتين المحدتين لسقوط الحق في طلب رد الضرائب المتحصلة بغير حق طبقا للمادة ٩٧ من القانون .

« وحيث انه لا يسع المحكمة إلا أن تشير إلى عدم الصواب فيما جاء في الحكم المستأنف من

أن الشركة قد دفعت قيمة الضريبة وهذا الدفع أكد في علمها بقرار ربط الضريبة من إعلانها به — إذ أن العبرة في بدء سريان مواعيد الطعن في الأحكام أو القرارات فيما عدا ما استثني بالقانون هي بإعلان الحكم أو القرار إذ أن الشارع لا يقصد باشتراط الاعلان مجرد علم المحكوم عليه بمنطوق الحكم الصادر ضده وإنما قصد فوق ذلك إخباره بأسباب الحكم ومنحه فرصة لمراجعة الحكم بأكله ودراسته وإنذاره بأن المحكوم له جاد في التمسك به فضلا عن تكليف المحكوم عليه بالطعن فيه إذا لم يقبله — وقد رأى الشارع أن الوسيلة الوحيدة الكفيلة بتحقيق هذه الأغراض هي إعلان الحكم دون غيرها من الوسائل — ويترتب على ذلك أن ميعاد الطعن لا يجري ولو صدر الحكم في وجه المحكوم عليه أو ثبت علمه بالحكم من طريق غير إعلان به .

« وحيث ان الحكم المستأنف لم يعتبر أداء الشركة لقيمة الضريبة مؤثرا على حقها في التظلم وهو على حق في ذلك إذ أن التقدير واجب الأداء ولو طعن فيه .

« وحيث انه لما تقدم تكون الشركة ومصلحة الضرائب على حق في مخالفتها للحكم المستأنف في قضائه بعدم قبول الطعن لرفعه بعد الميعاد .

« وحيث ان الحكم المستأنف لم يتعرض لموضوع الدعوى وقد طلبت مصلحة الضرائب إحالتها على محكمة الدرجة الأولى للفصل في موضوعها وترى المحكمة أن هذا الطلب هو ما يقضى به القانون إذ ليست حالة الحكم المستأنف من الحالات التي يبيح فيها القانون لمحكمة الاستئناف التصدي للموضوع .

« وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الدفع المقدم من النيابة وقبول الاستئناف شكلا

كما يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطعن شكلاً وبإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل في موضوع الطعن (قضية شركة ... وحضر عنها الأستاذ واصف رزق الله ضد مصلحة الضرائب وأخرى وحضر عنهما الأستاذ سعيد ناصر رقم ٩٧ سنة ٥٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد على علوبة بك ومحمد صادق فهمى بك ومحمد توفيق رضوان بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ محمود اسماعيل وكيل النيابة) .

٥٢

محكمة اسكندرية التجارية الجزئية

٢٤ مايو سنة ١٩٤٢

- ١ — كميالة . تظهيرها بعد تاريخ الاستحقاق كالجوالة لا يغير من صفتها التجارية
- ٢ — القانون المختلط اعتبره توكلياً والأهلى اعتبره ناقلاً للملكية
- ٣ — لا يحتج على المستفيد من التظهير بالدفع الذى يحتج بها على مظهره
- ٤ — التظهير شرط تطهر السند من الدفع الذى للمدين ضد غير الحامل . انتقال الملكية وحسن النية
- ٥ — القانون التجارى أباح المهلة على عكس المدنى ويتبع الحرمان من المهلة عدم قبول دعوى الضمان الفرعية

المبادئ القانونية

- ١ — التظهير الحاصل بعد تاريخ الاستحقاق عند عدم وفاء الورقة التجارية كالتظهير قبله لا يغير من طبيعة الورقة فلا تفقد صفتها التجارية ولا يعتبر التظهير اللاحق دليلاً على الجواله
- ٢ — اعتبر الشارع المختلط — خلافاً للأهلى — التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق تظهيراً معيباً أى توكلياً تسرى عليه أحكام التظهير التوكيلي

٣ — لم يحرم القانون الأهلى — كالقانون الفرنسى — التظهير الناقل للملكية الحاصل بعد تاريخ الاستحقاق ولم يقل بزوال صفة السند التجارية بحلول أجل وفائه

٤ — تداول السندات بالتظهير مترتب على الاذن وقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع بسبب التظهير L' endossement vaut Purge مترتبة على شرط الاذن أيضاً فالقاعدة تسرى على السندات المشروط فيها أنها تحت إذن الدائن سواء أكانت مدنية أم تجارية

٥ — التظهير اللاحق لتاريخ الاستحقاق كالتظهير قبله فالمستفيد من التظهير اللاحق لا يحتج عليه بالدفع الذى يحتج بها على مظهره

٦ — يشترط تطبيق القاعدة القائلة أن التظهير يطهر السند من الدفع الذى للمدين ضد غير الحامل شرطان : أولهما — أن تنتقل ملكية السند بتظهير تام ناقل للملكية ويشترط في الحامل حسن نية وتتوفر حسن النية أن جهل الحامل بالدفع وقت استلام السند

٧ — فى الأوراق التجارية خالف القانون التجارى ما قضى به القانون المدنى من جواز منح المدين مهلة لوفاء دينه وقد انعقد الاجماع فى فرنسا على أنه يتبع الحرمان من المهلة القضائية لوفاء حرمان المدين من حق إدخال ضامن فى الخصومة فيمتنع على القاضى منح مهلة لاستحضار ضامن أى أن دعوى الضمان الفرعية غير مقبولة .

المحكمة

« حيث ان المدعى استند في اثبات دعواه إلى سند اذني مؤرخ في ٢٢ مارس سنة ١٩٣٤ واجب الأداء في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٤ وقيمتها ٩٩ جنيتها و ٨٩٣ مليا وموقع عليه من المدين وقد تحول السند في ٣١ مارس سنة ١٩٤١ أي بعد تاريخ استحقاقه — من الشركة التجارية البلجيكية وهي الدائنة الأصلية للحارس العام لإدارة أموال رعايا الريخ .

« وحيث ان المدين يقول ان الديون التي كانت في ذمته ضمت إلى بعضها وقد نزلت الشركة عن قدر من دينها إذ خفضته من ٤٢٦ جنيتها إلى ٣١٥ جنيتها وحددت لسدادها قسما ميسورة القضاء من حيث قيمتها وأجل وفائها فوزعت الدين على اقساط سنوية متساوية كل منها ٦٣ جنيتها وقدم المدين أوراقا تثبت تسوية الحساب والرضاء بالتخفيض والتقسيم فليس على المدين من فرض للحصول على رضاء المحال بالدين بخصوص اقرار الآجال الممنوحة من الدائن الأصيل إذ تصرفاته ملازمة لخلفائه ووكلائه .

« وحيث ان النزاع بين المتخاصمين قد انحصر في بحث مدى أثر التظهير الحاصل بين ميعاد الاستحقاق في السندات الأذنية لمعرفة ما إذا كان مبرئا للحامل من أن يتقبل الدفع التي توجه ضد الدائن المحيل أم يعتبر تظهيراً توكيلياً .

« وحيث ان الشارع المختلط قطع هذا النزاع بالنص صراحة في المادة ١٤٠ تجاري على أن قاعدة عدم الاحتجاج على الحامل بالدفع بسبب التظهير مشترط فيها أن يقع التظهير قبل حلول ميعاد الاستحقاق، Tant qu'elle n'est pas échue، فاعتبر التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق تظهيراً معيباً أي توكيلياً تسري عليه أحكام التظهير التوكيلي

فيحتج على المظهر إليه بالدفع التي يحتج بها على المظهر . أما القانون الأهلي في المادة ١٣٣ والقانون التجاري الفرنسي في المادة ١٣٦ فقد جريا على غير هذا المبدأ فلم ينصا على أن التظهير لا يكون ناقلاً للملكية إلا إن حصل قبل ميعاد الاستحقاق .

« وحيث انه قد جرى نقر من الشراح الفرنسيين على القول بأن السند الاذني إذا حل ميعاد دفعه ولم توف قيمته فقد صفته التجارية واستحال إلى صك مدني ورتبوا على ذلك أنه إذا حصل تظهيره بعد ميعاد وفائه اعتبر ذلك حوالة يجوز معها للمدين المحال عليه أن يتمسك قبل المحال بالدفع التي يحتج بها على الدائن المحيل (لا كور المختصر نبذة ٤٢١ وتالير نبذة ١٤٧٥ وما بعدها حيث قال

« Cet endossement tardif ne doit pas avoir plus de valeur qu' une cession. »

« وحيث ان جمهرة الشراح والقضاء الفرنسي الحديث المؤيد بقضاء النقض لا تقر هذا الرأي ولا تجيزه (ليون كان جزء ٤ بينده ١٣٥ ولافتين نبذة ٥٣٦) إذ لم يحرم القانون التظهير الناقل للملكية الحاصل بعد تاريخ الاستحقاق ولم يقل بزوال صفة السند التجارية بحلول أجل وفائه وفوق ذلك فتداول السندات بالتظهير مترتب على شرط الإذن (لافنتين « الأوراق التجارية » نبذة ٥٧٩ وتالير نبذة ١٤٦٠) ولما كانت قاعدة عدم الاحتجاج على الحامل بالدفع بسبب التظهير L'endossement vaut purge

مترتبة على شرط الإذن فالقاعدة تسري على السندات المشروط فيها أنها تحت إذن الدائن سواء أ كانت مدنية أم تجارية (لافنتين نبذة ٢٠ وليون كان جزء ٢ نبذة ١٥٧) وينتج عن ذلك أن التظهير اللاحق لتاريخ الاستحقاق كالتظهير قبله فالمستفيد من التظهير اللاحق لا يحتج عليه بالدفع التي يحتج بها على مظهره (صالح بك

« الأوراق التجارية » نبذة ٨٢ وليون كان جزء
٤ نبذة ١٣٥ حيث قال :

« L'endossement entraîne donc les mêmes conséquences, qu'il soit antérieur ou postérieur à l'échéance. »

وراجع ملحق دالوز تحت شرح المادة ١٣٧
نمرة ٩٩٨٣ إذ جاء فيها :

« La majorité des auteurs s'est ralliée à la jurisprudence et d'après laquelle un effet de commerce est encore transmissible par endossement après son échéance. »

وراجع دالوز تحت شرح نفس المادة نمرة ٨٨
إلى ١٠٥ .

« وحيث ان القاعدة القائلة بأن التظهير يظهر
السند من الدفع التي للدين ضد غير الحامل
يشترط فيها بالنسبة لحامل السند شرطان أولهما
أن يكون مالكا للسند بتظهير تام ناقل للملكية
ويشترط في الحامل أيضا حسن نيته .

« وحيث ان حسن نية الحامل للسند تتوافر ان
جهل بالدفع وقت استلام السند (لافنتين نبذة
٥١١ وحكما لهذه المحكمة في هذا البحث في القضية
٢٩٠ سنة ١٩٤١ تجارى جزئى لم ينشر بعد) .

« وحيث ان الآجال الممنوحة من الدائن الأصيل
بتقسيط الدين لم يعلم بها الحال وقت حصول التظهير
إذ جاء بالسند أن الرصيد هو المبلغ المطالب به
وجاء بظهر السند ما يفيد تعهد الدين بسداد ما يزيد
على قيمة السند وعلى ذلك فلا حق للدين بأن يحتج
على الحامل بالدفع بسبب التظهير ويتعين إلزامه
بوفاء الدين كاملا إذ لا يفرق القانون الأهلى بين
آثار التظهير الحاصل قبل أو بعد ميعاد استحقاق
السند فتنتائجها واحدة .

« وحيث ان الدين قال بانقضاء التزامه قبل
حامل سابق إذ أوفى له قسط الدين المتفق على سداده
ورام ادخاله ضامنا في الدعوى .

« وحيث انه في الأوراق التجارية خالف القانون
التجارى ما قضى به القانون المدنى من جواز
منح المدين مهلة لوفاء دينه فنص في المادتين ١٥٦ ،
١٨٩ على حرمان المدين من الأجل القضائى
Le delai de grâce لدفع قيمة الكمبيالة أو
السندات الاذنية التجارية وقد فرعوا على ذلك
أن يتبع الحرمان من المهلة القضائية عدم سريان
المادة ١٤٠ من قانون المرافعات الخاصة بالدفع
بطلب ميعاد لاستحضار ضامن demande en
garantie إذ كلاهما دفع خاص بطلب مهلة فيحرم
المدعى عليه من حق ادخال ضامن فى الخصومة
إذ طبيعة المطالبة بالدين الثابت بورقة تجارية
تقتضى ذلك وهذا ما استقر عليه القضاء الفرنسى
وأيده الفقه (لافنتين نبذة ١٢٤٥ و ١٢٤٦
وتالير نبذة ١٥٤٧ ولا كور جزء ٢ نبذة ١٣١٠) .
« وحيث انه ما دام الاجماع قد انعقد على أنه
يتمتع على القاضى اعطاء المدين مهلة لادخال ضامن
فى دعوى المطالبة بدين ثابت بورقة تجارية فدعوى
الضمان الفرعية غير مقبولة وليس أمام رافعها من
سبيل لإ المقاضاة خصمه بدعوى على حدة .

(قضية صاحب العزه أحمد بك صديق بصفته وحضر
عنه الأستاذ فؤاد بك حشنى ضد صاحب السعادة حسين
الحبشى باشا وأخرى رقم ٤٠ سنة ١٩٤٢ رئاسة حضرة
القاضى على أبو الفيض) .

٥٣

محكمة مصر التجارية الجزئية

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٥

مستخدم . تعويضه . أساسه . قبل القانون ٤١ سنة
١٩٤٤ وبعده . أمانة الموظف واستقامته . اشتغال
الموظف في راحته في عمل آخر يعتبر فسخا للعقد مع المؤسسة
التي يعمل بها ومفسيا لأسرارها . مما يوجب فصله بلا
إنذار .

المبدأ القانونى

تعويض المستخدم عند فصله من العمل ،

سواء قبل صدور قانون العمل الجديد ؛ سنة ١٩٤٤ الخاص بعقد العمل الفردي أو بعده لا يستحق إلا إذا تبين أن المستخدم كان على جانب عظيم من الأمانة والاستقامة والنزاهة . لا يجوز للمستخدم أثناء فترة راحته أن يباشر أى عمل يتعارض مع مصلحة المؤسسة التي يشتغل بها ويتقاضى منها مرتبه وإلا كان هذا فسخاً من جانبه للتعاقد واعتبر مفشياً لأسرار الصناعة والتجارة التي تتصل بعمله مما يجيز لصاحب المؤسسة فصله دون إنذار وبغير تعويض

الحكمة

« حيث ان المدعى يقول في عريضته المؤرخة ١٠ / ١٠ / ١٩٤٤ - انه التحق بخدمة المدعى عليه كعامل نجارة - في ورشته منذ ثلاثين عاماً وكان يقوم - طول تلك المدة - بعمله كاملاً حتى بلغ مرتبه أخيراً ١١ جنيهاً و ٤٠٠ مليم وفي يوم ١٠ أغسطس سنة ١٩٤٤ فوجئ بالفصل دون ما سبب يستدعى ذلك ، ومن غير انذار سابق - فرفع هذه الدعوى - طالباً الزام المدعى عليه بمبلغ ١٤٩ جنيهاً و ٩٦٠ مليم على التفصيل الآتي - ٢ جنيه و ٥٦٠ مليم باقية من مرتبه من ١ / ٨ / ١٩٤٤ حتى ٩ منه .

١١ ج و ٤٠٠ م أجرة شهر عبارة عن المدد التي يجب انذاره قبلها عملاً بنص المادة ٢٢ من قانون العمل رقم ٤١ سنة ١٩٤٤ .

١٣٦ جنيهاً مرتب سنة بصفة مكافأة عملاً بنص المادة ٢٣ من القانون المذكور مع المصاريف وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

« وحيث ان المدعى عليه . اعترف بفصله عن عمله دون انذار بحجة في أن المدعى أفشى الأسرار

الصناعية والتجارية الخاصة بالعمل الذي يعمل فيه وانه في فصله لم يتجاوز الحق الممنوح له طبقاً لنص المادة ٣٠ مدني من قانون العمل الذي يحتكم المدعى إليه ويتخذ أساساً لدعواه وفي بيان ذلك يقول المدعى عليه - أن محله محل قديم تأسس سنة ١٨٦٥ وله شهرة خاصة في صناعة الغرايل والراوح والمغاسل وطواحن الغلال والسواق وغيرها من الأدوات التي تتصل بها كدلالة الكاتالوج الصادر من محلات اخوان قنديل والمرافق للأوراق والمدعى باعتباره من النجارين في الورشة يقف بطبيعة عمله على كيفية صنعها والأسعار التي يحصل بها البيع فلم يحفظ السر وخان الثقة الموضوعه فيه عن طريق اتصاله بعملاء المحل والاتفاق معهم خارجاً على صنع هذه الغرايل وتركيبها في فترة راحته بعد خروجه من العمل بأسعار تقل كثيراً عن الأسعار التي اعتاد المحل الانفاق عليها بما كان له اثره الكبير في كساد أعمال الورشة وقدم المستندات الدالة على ذلك وقد ثبت منها ما يأتي - أولاً - قيام المدعى بالاتفاق مع شركة الدوم بالعطبرة بالسودان على عمل منخلين بمبلغ ١١ جنيهاً من النوع الذي انفردت به ورشة المدعى عليه . ثانياً - اتفاق المدعى مع من يدعى الحاج محمد السيد بحج و آخر على عمل آلتين لغربلة ونظافة القمح نظير مبلغ ٣٠٠ جنيه - بمقتضى عقد تاريخه ١٠ / ١ / ١٩٤٤ موقع عليه من المدعى .

ثالثاً - اتفاقه مع ورشة اخوان سعودى بالقيام بعمل مروحة شافطة للأتربة بمبلغ ٣٥ جنيهاً كدلالة الاقرار المؤرخ ٢٥ / ٥ / ١٩٤٤ الموقع عليه من المدعى والمقدم ضمن حافظة المدعى عليه (دوسيه) « وحيث ان المدعى لم ينكر قيامه بهذه العمليات وفي تقرير عمله هذا يقول انه هو صاحب هذه التصميمات والواضع لهذه الرسوم ولم يكن هناك

ما يمنعه قانونا من الاشتغال بصنع مثلها في وقت فراغه طالما أن المدعى عليه لم يأخذ عليه تعهدا بعدم اشتغاله خارج عمله وبعدم استعماله معلوماته الشخصية فيما يعود عليه من نفع وأن هذا الكتالوج الذي أصدره محل المدعى عليه لم يخرج عن كونه كتالوجا عاديا كالكتالوجات التي ترى عادة عند التزوي والتي تتخذ عادة كنموذج للتفصيل ومثل هذا الكتالوج — في زعمه — لا يمكن أن يكسب حقا ويجوز لكل فنان أن يقلد ما جاء فيه دون أن يكون محلا للمساءلة .

« وحيث أنه مما يجدر ملاحظته بادیء الأمر أن المدعى اعترف بأنه باشر العمليات بنفس التصميمات والرسوم التي اختص بها محل المدعى عليه من زمن قديم — ويدور البحث الآن عما إذا كان يجوز لمثل المدعى أن يباشر أى عمل في وقت فراغه . وإذا جاز له أن يباشر عملا فهل يجوز له أن يباشر نفس العمل الذي يباشره في الورشة . وهل يعتبر المدعى في هذه الحالة أنه قام بتأدية التزاماته الجوهرية المترتبة على العقد . (الفقرة السادسة من المادة ثلاثين) — وهل يدخل عمله هذا في دائرة افشاء سر الصناعة أو التجارة .

« وحيث وإن كان الاتجاه الديمقراطي في مصر شأنها شأن العالم المتمدين كله يرمى إلى تحسين حالة العامل أو الصانع من طريق ضمان أجره وضمان صحته وضمان أخلاقه وتنظيم عمله بهذه الامتيازات الكثيرة التي قررتها القوانين المتعاقبة — ومن بينها القانون رقم ٦٤ سنة ١٩٣٦ الخاص باصابات العمل والتعويض عنها والقانون رقم ٥ سنة ١٩٤٢ الخاص بنقابات العمال — والقانون رقم ٨٦ سنة ١٩٤٢ الخاص بالتأمين الاجباري والقانون رقم ٤١ سنة ١٩٤٤ الخاص بعقد العمل الفردي — فإن هذا الاتجاه نفسه لم يقلل من خطر الجانب الآخر فجعل في يد رب

العمل حقوقا تتعادل مع تلك التكاليف الثقيلة التي القيت على عاتقه حتى يلزم العامل جانب الاعتدال ويقوم بواجبه على الوجه الأكمل بهذا التوازن سعى المشرع في إيجاد روح تضامن بين العامل ورب العمل حرصا على مصلحة الصناعة والتجارة وفي حمايتهما — وهما أحوج ما يكونان إلى الحماية الدقيقة — حماية للبلد وحماية للعامل نفسه من طريق آخر .

« وحيث إن لا نزاع في أن المدعى يشتغل طول الاسبوع في خدمة المدعى عليه ويقبض أجره كاملا فلا يجوز له أن يعمل عملا ما بعد انتهاء عمله اليومي أو في فترة راحة هذا العمل ولو كان غير متعارض مع مصلحة المصنع الذي يشتغل فيه إذ أن هذا يقلل من نشاطه ويؤثر على قوة انتاجه في المصنع ولا يجوز بحال أن يتفرغ لغير عمله — ولما أن كان هذا العمل يتعارض مع عمله ومصلحة المشغل الذي يتقاضى منه مرتبه فهذا أمر لا تقره القوانين ويتنافى مع أبسط قواعد الأمانة والنزاهة في العمل . ويعتبر هذا من جانبه فسخ منه للتعاقد الذي يربطه برب العمل . . وهذا التعاقد — مفروض فيه بطريق حتمي — أمانة العامل على أسرار الصناعة والتجارة التي تتصل بعمله — وتقع تحت نظره — وبقصد بالأسرار هنا كل معلومات تتصل بالتجارة والصناعة ولو من بعد ويكون من أثرها — لوزاع خبرها — زعزعة الثقة بالتاجر أو الصانع — فالسعر مثلا يعتبر من الأسرار التجارية فلا يجوز لعامل في محل تجارى أن يفهم العميل حقيقة الأسعار : ولا أن يخبره أن عميلا آخر اشترى بسعر أوفى من السعر المعروف عليه فإن فعل هذا كان مفشيا للسر إذ بعمله هذا تنعدم الثقة في المحل ويقل الاقبال عليه فما بالك لو تقدم العامل خطوة إيجابية واسعة نحو الاخلال بتلك الثقة واتفق مع العملاء على أن يباشر لهم خارج المصنع نفس العمليات التي يباشرها المصنع

٥٤

محكمة مصر التجارية الجزئية

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٤٥

حجز مال المدين لدى الغير . مجرد تعيين طريقة
للدفع . التنفيذ لا يوجد إلا من وقت الاعلان يثبت
للمحجوز لديه . إعلان الحكم الغيابي للمدين قبل إعلان
المحجوز لديه لا يعتبر عملاً من أعمال التنفيذ .

المبدأ القانوني

حجز ما للمدين لدى الغير لم يقصد منه إلا
مجرد تعيين طريقة للدفع تسمح للحاجز أن
يستوفي حقه مما في ذمة المحجوز لديه بالتنفيذ
لا يتصور وجوده من حيث القانون والواقع قبل
إعلان الحكم الغيابي القاضي بتثبيت الحجز
للمحجوز لديه والتنبيه عليه بالوفاء بشرط أن
يكون المحجوز لديه خصماً في الدعوى فإذا أخبر
المدين بعد ذلك اعتبر هذا الإخبار إعلاناً له
بالتنفيذ وعليه بإعلان الحكم الغيابي القاضي
بتثبيت الحجز تحت يد الغير للمدين قبل المحجوز
لديه لا يعتبر عملاً من أعمال التنفيذ

المحكمة

« حيث أن المعارض ضده الأول دفع بعدم قبول
المعارضة شكلاً لرفعها بعد الميعاد وفي بيان ذلك
يقول أن الحكم الغيابي المعارض فيه - صدر في هذه
الدعوى بتاريخ ١ / ٥ / ١٩٤٥ بالزام المعارض بأن
يدفع للمعارض ضده الأول ١٦ م ٤٠٠ ج وفوائده
مع الزامه بالمصاريف و ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة
وتثبيت الحجز التحفظي المتوقع تحت يد وزارة
الأشغال (المعارض ضده الثاني) بتاريخ ٧ / ٤ /
١٩٤٥ وجعله نافذاً وأن المعارض أعلن بهذا

(١٧)

وبأمان انقص مما يتعامل به المصنع مع عملائه ..
مما كان له اسوأ الأثر على المصنع وسمعته في
السوق . لا يفتى المدعى القول بأن هذه التصميمات من
صنعه إذ أنه - على فرض صحة هذا الادعاء -
أن هذه المقاييس والرسوم والعلامات أصبحت
ملكاً للمحل بمجرد عملها واستعمالها استعمالات مستمرة
وقد تعاطى المدعى أجره كاملاً على صنعها وكانت
محلاً لتحسينات كثيرة دفع المحل ثمنها غالباً فليس
لأحد أن يقلد هذه العلامات والمنتجات - وليس
من اللازم أن يشترط في العقد عدم مباشرة العامل
أى عمل يتعارض مع مصلحة رب العمل أو عدم
مناقشته في منتجاته على هذه الصورة غير المشروعة -
لأن هذا الشرط مفهوم ضمناً وتستلزمه حتماً طبائع
الأمور بغير حاجة إلى نص - ولا يمكن بغير هذا
أن يقال بأن العامل وفي بالتزاماته الجوهرية المرتبة
على العقد فإذا جاز لصاحب العمل أن يفسخ العقد
في حالة وقوع اعتداء مادي على رئيس العمل أو
في حالة اهمال جسيم من جانب العامل فإن الفسخ
الزم في حالة اعتداء العامل على حق المؤسسة ذاتها
وتقليد منتجاتها باستمرار وعرضها بأسعار تقل
عن الأسعار التي اعتادت عرضها في السوق واستلاب
عملائها سرّاً بهذا الطريق الآلاف فأغناهم عنها
مما عرض سمعتها للخطر ومالها للضياع وبالجملة فإنه
مهما اختلفت الأوضاع فلا نزاع سواء قبل صدور
قانون العمل الجديد أو بعده لا نزاع في أن تعويض
المستخدم عند فصله من العمل لا يكون مستحقاً
إلا إذا تبين أن المستخدم كان على جانب عظيم
من الأمانة والاستقامة والنزاهة فإن كان الأمر
على عكس ذلك فلا يستحق تعويضاً مطلقاً ومن
ثم تكون الدعوى على غير أساس وواجبة الرفض .

(قضية يحيى محمد يحيى ضد خليل افندى قنديل رقم ١٦
سنة ١٩٤٥ رئاسة حضرة القاضي فهم الجندى) .

الحكم في يوم ٢٧/٥/١٩٤٥ فلم يقرر بالمعارضة إلا في يوم ٣١/٥/١٩٤٥ ، وفي نظره أن اعلان الحكم الغيابي القاضي بتثبيت الحجز يعتبر من أعمال التنفيذ ويجرى تبعا لذلك ميعاد المعارضة بالنسبة له من وقت اعلانه به ، وكان يتعين في رأيه رفع المعارضة في بحر الأربعة وعشرين ساعة التالية للاعلان المذكور .

« وحيث ان الحاضر عن المعارض طلب الحكم بقبول المعارضة شكلا .

أولا — لأن اعلان الحكم الغيابي حصل بواسطة مندوب محضر (أحمد افندى فؤاد) وبدون أن يوقع على الصورة المعلنة شاهدان طبقا لنص المادة ١٣ مرافعات — فالاعلان باطل عملا بنص المادة ٢٢ مرافعات وبهذا يعتبر ميعاد المعارضة مفتوحا حتى حصول الاعلان على وجه صحيح .

ثانيا — أن اعلان الحكم للمدين — على فرض صحة الاعلان — قبل اعلانه للمحجوز عليه — والتنبيه عليه بالدفع — لا يعتبر عملا من أعمال التنفيذ بل يظل ميعاد المعارضة قائما حتى اعلان الحكم الغيابي المقرر بصحة الحجز إلى المحجوز عليه ، وانذاره بالدفع — واخبار المدين بذلك كله « وحيث انه بالنسبة لدعوى بطلان الاعلان — فان الثابت من الاطلاع على دفتر الاعلانات — أن اعلان الحكم الغيابي تم بمعرفة المحضر (محمود افندى فهمي) في ٢٧ / ٥ / ١٩٤٥ في حين لم يكن قد نقل (أحمد افندى فؤاد) إلى هذه المحكمة — ومن ثم يكون الاعلان قد حصل صحيحا وينتج جميع آثاره القانونية ومن ثم يكون هذا الوجه مرفوضا .

أما من جهة اعلان الحكم الغيابي للمدين المحجوز ضده — فانه وان كان القانون المصري خلافا للقانون الفرنسي جعل العبرة في صحة الحجز

بصفة السند — فان كان السند واجب التنفيذ كان الحجز تنفيذا — وبذا يصبح الحجز تنفيذا من يوم صدور الحكم بصحته — إلا أن صفته التنفيذية لا تبدى إلا من وقت اعلانه للمحجوز لديه — ذلك أن الحكم الصادر بصحة حجز ما للمدين لدى الغير لم يقصد منه إلا مجرد تعيين طريقة للدفع تسمح للحاجز أن يستوفي حقه مما في ذمة المحجوز لديه — فالتنفيذ لا يتصور وجوده من حيث القانون والواقع — قبل اعلان الحكم للمحجوز لديه والتنبيه عليه بالوفاء متى كان السند قابلا للتنفيذ بشرط أن يكون المحجوز لديه طرفا في الدعوى — فاذا ما أخبر به المدين المحكوم ضده بعد ذلك اعتبر هذا الاخبار اعلانا له بالتنفيذ بجري ميعاد المعارضة بالنسبة له من وقت حصوله أما اعلان المدين — قبل اعلان المحجوز لديه — لا يخرج عن كونه اعلانا له بحكم قابل للتنفيذ وهذا الاعلان لا يعتبر قانونا من أعمال التنفيذ ومن ثم يظل ميعاد المعارضة مفتوحا أمامه حتى علمه بالتنفيذ .

« وحيث أن الثابت أن المعارض أعلن بتاريخ ٢٧ / ٥ / ١٩٤٥ وقرر بالمعارضة في يوم ٣١ / ٥ / ١٩٤٥ في حين أن وزارة الأشغال — المحجوز تحت يدها — لم تعلن إلا في يوم ٣ / ٦ / ١٩٤٥ أى في تاريخ لاحق للتقرير بالمعارضة ومن ثم تكون المعارضة قد صادفت محلا لحصولها في الميعاد القانوني ويتعين قبولها وبالتالي يكون الدفع في غير محله ويتعين رفضه .

(قضية حامد افندى القداح بصفته وحضر عنه الأستاذ البير جريش ضد محمد على بدوى وآخر وحضر عن الأول الأستاذ لطيف طلعت رقم ٩٦٣ سنة ١٩٤٥ رئاسة حضرة القاضي فهمي الجندي) .

قضايا المحاكم الطبية

٥٥

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤

طبيب .

١ — عدم مسئوليته باختيار طريقة للعلاج معترف بها علمياً . حق الطبيب في الاستقلال في البحث وفق ما ي عليه عليه ضميره وعلمه . ما لم يظهر جهلاً في العلاج بأصول العلم الفني .

٢ — إعطاء الطبيب الجرعة القانونية . لا مسئولية عليه إذا نشأ عنها مضاعفات نتيجة الاستعداد الشخصي للمريض .

٣ — التزام الطبيب بذل أقصى الجهد في معالجة المريض . يقابله أن يلزم المريض باتباع ما يشر به .

المبادئ القانونية

١ — ان اختيار الطبيب لطريقة للعلاج دون الأخرى لا يمكن أن يؤدي إلى مسئوليته عن طريقة العلاج التي اتبعها ما دامت هذه الطريقة صحيحة علمياً ومتبعة فعلاً في علاج المرض .

ومسئولية الطبيب عن خطأ العلاج لا تقوم بصفة مطلقة على نوع العلاج الذي يختاره لأن في ذلك تدخلاً في تقدير النظريات والطرق العلمية وهو ما لا يجوز البحث فيه . ومن حق الطبيب أن يترك له قدر من الاستقلال في التقدير في العمل وممارسته لمهنته طبقاً لما ي عليه عليه ضميره وفنه ، إلا إذا ثبت أنه في اختياره للعلاج أظهر جهلاً بأصول العلم والفن الطبي

٢ — إذا أعطى الطبيب مريضه الجرعة

القانونية من الدواء فلا مسئولية عليه إذا نشأ من ذلك إصابة المريض بمضاعفات سببها استعداده الشخصي الغير ممكن معرفته ، والقول بأن من موجبات الحيلة أن ينقص الطبيب مقدار الجرعة القانونية لا يعني أن الطبيب قد أخطأ خطأ يحاسب عليه متى كان قد أعطى المريض الجرعة التي تحددها أصول الصنعة ، والقول بغير ذلك يتنافى مع أبسط مبادئ المسئولية ويقحم عليها عناصر لا يمكن ضبطها ويفتح باباً جديداً في محاسبة الأطباء يؤثر على طمأنينتهم في عملهم ويعرضهم لتأنيج تأباها العدالة .

٣ — انه كما يلتزم الطبيب بأن يبذل أقصى الجهد في معالجة المريض فانه يجب كذلك على المريض أن يلتزم من جانبه اتباع ما يشير به الطبيب وما يأمر به ، وكما يتطلب المريض من الطبيب أن لا يقصر في حقه يتعين أيضاً على المريض أن لا يقصر في حق نفسه . فإذا طالب الطبيب من المريض أن يعرض نفسه عليه في أوقات محددة وخالف المريض ذلك وترتب على ذلك أن أحدث الدواء مضاعفات عنده لم تكن لتحدث لو عرض نفسه على الطبيب في المواعيد التي حددها فلا مسئولية على الطبيب .

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمدولة قانوناً

« حيث ان الاستئناف رفع وقيد في اليعاد القانوني عن حكم قابل له فهو مقبول شكلاً .

« وحيث ان الاستئناف رفع هذه الدعوى بصفته ولياً شرعياً على ابنته فاطمة سيد محمد دكروري يطلب فيها إلزام وزارة المعارف بأن تدفع له مائة جنيه لأن طبيب الوزارة أعطى ابنته « شربة » تسبب عنها سقوط شعرها وإصابتها بكساح يستحيل برؤها منه وان الوزارة مسئولة عن نتيجة هذا الخطأ الذي ارتكبه طبيبها والناشئ من هذا العلاج، ويقول المستأنف ضده في شرح دعواه هذه ان طبيب الوزارة كان يفتش مدرسة الإمام الشافعي الإلزامية فأحال ابنته وهي تلميذة بالمدرسة إلى قسم الأمراض الجلدية التابع للوزارة فذهبت البنت للعيادة في يوم ٢٦-٢-١٩٣٩ حيث شخص الطبيب مرضها بأنها مصابة بالقراع وياشر في اليوم التالي علاجها بأن أعطاها شربة عبارة عن جرعة « تاليوم » أدت إلى سقوط شعرها وإصابتها بالكساح وأنه ذهب بها للقسم لمعالجتها من هذا المرض الجديد ولكن حالتها لم تتحسن فقدم في ٢٤-٤-١٩٣٩ شكوى لقسم الخليفة فأحالها القسم إلى طبيب المحافظة الذي قرر أنها مصابة باختلاج في حركات الساقين أثناء السير وأمر بارسالها إلى مستشفى القصر العيني فقدم ابنته للمستشفى في اليوم التالي مباشرة ولكن لم يكدهمضى على وجودها في المستشفى إلا شهر واحد حتى أخرجها المستشفى رغماً عنها بحجة أنها شفيت مع أن حالتها لم تتحسن ، وقال المستأنف ضده ان طبيب وزارة المعارف أخطأ خطأ جسيماً في إعطاء الدواء لابنته لأنه انتهى بإصابتها بالكساح وان ما قرره طبيب الوزارة من أنه أعطى البنت الجرعة القانونية من الدواء قول غير صحيح إذ لو فعل ذلك لما أصيبت البنت بهذا الداء الجديد،

وفضلاً عن ذلك فانه بعد أن أصيبت البنت بالكساح أخذ يتردد بها على الطبيب لمعالجتها مدة تقرب من الشهرين ولكن علاج الطبيب لم يجد حتى اضطر لإبلاغ البوليس . وقد ردت الوزارة على هذه الدعوى بمذكرة استندت فيها إلى تقرير مقدم من رئيس قسم الأمراض الجلدية بالوزارة (مرفق بالأوراق) يتحصل في أن البنت أعطيت في يوم ٢٧-٢-١٩٣٩ جرعة ملائمة من التاليوم تتفق وأصول الصنعة ومقدار ١٦٦ في المائة وكان وزن البنت ٢٠ كيلو جراماً وقد تم ذلك بعد أخذ تعهد بقبول العلاج والتفنيه على والد البنت باحضارها للقسم في اليوم الرابع والسابع والخامس عشر من تناولها الجرعة للتحقق من مفعول الدواء وملاحظة وجود أعراض أو مضاعفات ولكنه لم يحضرها إلا في يوم ٢٨-٣-١٩٣٩ وكانت تشكو من آلام المفاصل فأعطيت سليسلات الصوديوم وان والد البنت أهمل في تقديمها للقسم في المواعيد التي تنبه عليها باحضارها فيها مع أن أهم وقت للعلاج هو هذا الوقت الذي تغيبت فيه عن الحضور للقسم . وأن الآلام المفصلية تظهر عادة في نهاية الأسبوع الأول من تعاطي جرعة التاليوم وليسهل مداواتها في خلال أسبوع باعطاء قليل من سليسلات الصوديوم في الوقت المناسب ولكن الوالد أهمل في هذا حتى دخلت البنت المستشفى ومكثت فيه مدة كانت تعالج في أثنائها علاجاً قطعاً فيه شوطاً كبيراً في طريق الشفاء ولكن والدها تعجل في إخراجها من المستشفى رغم بذل النصيح له بابقائها حتى يتم شفاؤها . وطلبت الوزارة رفض الدعوى لأن طبيبها لم يخطئ ولأن النتيجة التي انتهت إليها حال البنت كانت بسبب إهمال والدها في عرضها على القسم في الأوقات المقررة التي تنبه عليه بأن يقدمها فيه ولأنه أخرجها من المستشفى قبل تمام شفاؤها .

« وحيث ان محكمة أول درجة قضت بنذب الطبيب الشرعى للكشف على البنت والاطلاع على أوراق علاجها بقسم الأمراض الجلدية لوزارة المعارف وبمستشفى القصر العيني لبيان : - أولا - مفعول الدواء الذى تناولته ، وما إذا كان الطبيب قد أعطاها مقداراً قانونياً من الدواء المذكور ، وهل الأعراض التى أصابتها تحدث بالرغم من تناولها مقداراً قانونياً منه أم أن هذه الأعراض راجعة إلى خطأ الطبيب وعدم فحصه إياها قبل إعطائها هذا الدواء لمعرفة درجة استعدادها لتناوله وإلى أنها تناولت بأمره مقداراً غير قانونى . ثانياً - وفي حالة عدم تبينه وقوع خطأ فى إعطاء الدواء المذكور تبيان أسباب الأعراض والمضاعفات التى ظهرت على البنت ، وفي أى تاريخ تظهر عادة بعد تناولها الدواء ، وهل هذه الأعراض كانت تتطلب علاجاً خاصاً ، وهل وقع أى إهمال من طبيب الوزارة فى إتمام هذا العلاج وما هو هذا الخطأ . ثالثاً - بيان ما إذا كانت هذه المضاعفات تزول الآن بالعلاج ، مع بيان سبب عدم إتمام هذا العلاج بمستشفى القصر العيني . وقد قدم الطبيب الشرعى تقريراً جاء فيه ان « التالىوم » دواء يعطى لإسقاط الشعر فى علاج قوباء الرأس بالأطفال ويؤخذ جرعة واحدة من خلات التالىوم يتبع فى مقدارها وزن المريض ، فيعطى ٨٥ ملليجرام من هذا الملح لكل جرام وزنه ، وأما ملح هذا المعدن سامة للغاية وكثيراً ما يتسبب عنها رغم تعاطيها فى حدود الجرعة القانونية أعراض تسممية كالآلام فى الأطراف السفلى تشبه الآلام الروماتيزمية وتظهر هذه الأعراض بعد حوالى الأسبوع من تعاطى هذا الدواء ، كما أنه من المعروف أيضاً أنه ينشأ عن تعاطى هذا الدواء التهاب بأطراف الأعصاب ولو أن الجرعة التى أعطيت كانت قانونية ، وأن السبب فى ظهور هذه الحالات

بالمريض هو استعداد خاص به للتأثر بهذا الدواء وليس من الممكن التكهن بحدوثها ولا الاحتياط لها قبل وقوعها ، وأن الطبيب فى حالتنا أعطى البنت الجرعة القانونية بعد فحصها والتثبت من عدم وجود مانع من إعطاء هذا الدواء ، وأنه عندما شكت البنت من آلام بالمفاصل أعطاها الطبيب المعالج سليسلات الصوديوم وهو العلاج الصحيح فى مثل هذه الحالات ، وعلى ذلك فلا يوجد ما يشير إلى وجود أى إهمال يمكن نسبته إلى الطبيب ، ولم يكن فى مقدوره وقد اتخذ جميع الاحتياطات التى تتخذ فى إعطاء هذا الدواء التكهن أو درء حدوث التهاب بأطراف الأعصاب وهى الحالة التى حصلت للمريضة إذ أن ذلك نتيجة استعداد خاص بها للتأثر من هذا المعدن . وأنه ليس من المنتظر أن تتحسن حالة المريضة الآن حتى بعد علاجها العلاج الفنى اللازم لمثل حالتها لمضى مدة طويلة على حالتها هذه حصل خلالها تغيرات ثابتة . أما عن سبب عدم إتمام علاج المريضة بمستشفى القصر العيني فقد ذكر الطبيب الشرعى انه ورد بأوراق المستشفى التى أرسلت إليه عبارة « خروج تحسنت » ولم يذكر ان كانت قد خرجت بناء على طلب أهلها فى الوقت الذى كانت حالتها قد تحسنت فيه أم أنها كانت قد أتمت العلاج حسب ما رآه الطبيب المعالج بالمستشفى ، وعلى ذلك فليس هناك ما يستطيع معه الحكم عن سبب خروج المريضة من المستشفى .

« وحيث انه بعد أن تقدم هذا التقرير قدم الاستئناف ضده لمحكمة أول درجة مذكرة أخرى تحت رقم ٢ دوسيه تحصل دفاعه فيها فى أنه كان واجبا على طبيب وزارة المعارف وقد أعطى البنت مادة سامة لها مضاعفات خطيرة أن يضع المريضة تحت إشرافه فى القسم الداخلى مدة السبعة أو

العشرة أيام الأولى حتى يضمن شفاؤها أو كان يحجزها في المستشفى خلال تلك المدة التي تظهر فيها أعراض الدواء ، وأنه مادام من المحتمل حصول تلك الأعراض لو أعطيت المريضة الجرعة القانونية بسبب استعدادها الشخصي فقد كان يجدر بالطبيب أن يتبع طريقة أخرى للعلاج وهي العلاج بالأشعة . وأنه مع التسليم بأن البنت أعطيت الجرعة القانونية فإن الثابت من تقرير الطبيب الشرعي أن الجرعة كانت الحد الأقصى وكان في مقدور الطبيب أن يقتصر على إعطاء المريضة ٧٥ ملليجرام لكل كيلو من وزنها بدلا من ٨٥ ملليجرام . وأفاض المستأنف ضده كذلك في حالة المريضة أثناء وجودها في المستشفى وأنها خرجت رغم إرادتها وقبل إتمام شفاؤها .

« وحيث أنه يبين من مجموع هذه الوقائع ان دعوى التعويض قامت أصلا وعلى ما صورها المستأنف ضده على أن طبيب وزارة المعارف أخطأ في إعطاء الطفلة فاطمة سيد ذكروري دواء تسبب عنه سقوط شعرها وإصابتها بالكساح وأن محكمة أول درجة أرادت أن تتحقق من وجود هذا الخطأ أو عدم وجوده فندبت الطبيب الشرعي لأداء المأمورية السابق بيانها فقدم تقرير اخلص منه إلى عدم وجود إهمال يمكن نسبته للطبيب المعالج لسواء في نوع الدواء الذي اختاره «التشخيص» أو في مقدار الجرعة التي أعطاها للمريضة أو في طريقة علاجها ، وأنه اتخذ جميع الاحتياطات التي تتخذ عند إعطاء هذا الدواء ، وإن التهاب أطراف الأعصاب الذي أصيبت به البنت كان نتيجة لاستعداد خاص بها للتأثر من معدن الدواء ولم يكن في مقدور الطبيب التكهن بحدوثه ولا الاحتياط له قبل وقوعه أو درء وقوعه ، وأنه عند ما شكت المريضة من آلام المفاصل أعطاها الطبيب العلاج الصحيح . ولم يعترض المستأنف

ضده على هذه النتيجة التي انتهى إليها الطبيب الشرعي ولم يطعن فيها ولكنه أخذ ينسب للطبيب خطأ من نوع آخر يتلخص في رأيه أنه كان واجبا عليه أن يعطي الطفلة مقدارا أقل من الجرعة القانونية ، وأن يضعها تحت إشرافه في القسم الداخلي أو أن يحجزها في أحد المستشفيات خلال المدة التي تظهر فيها أعراض الدواء حتى يضمن شفاؤها . وأنه مع علمه بخطورة الدواء وما ينشأ عنه من نتائج كان يتعين عليه أن يختار علاجاً آخر غيره وهو العلاج بالأشعة . ومن ثم يتعين بحث ما إذا كان عدم قيام الطبيب بشيء من هذا يعتبر خطأ موجبا للمسئولية أم لا .

« وحيث أنه فيما يتعلق بما يقوله المستأنف ضده من أنه كان يتعين على الطبيب أن يعطي الطفلة أقل من الجرعة القانونية فإنه قول غير مفهوم في صدد إثبات خطأ الطبيب ، لأن القول بأن من موجبات الحيلة أن ينقص الطبيب مقدار الجرعة القانونية مع التسليم به جدلا لا يعني أن الطبيب قد أخطأ خطأ يحاسب عليه متى كان قد أعطى مريضه الجرعة القانونية التي قدرها وتحددها أصول الصنعة . والقول بأن الطبيب يكون مخطئا حتى إذا أعطى المريض جرعة قانونية من الدواء يتنافى مع أبسط مبادئ المسئولية ويقحم عليها عناصر لا يمكن ضبطها ، ويفتح بابا جديدا في محاسبة الأطباء يؤثر على طمأنينتهم في عملهم ويعرضهم لنتائج تأبأها العدالة » وحيث أنه فيما يتعلق بالقول بأنه كان يجب على الطبيب أن يعالج الطفلة بالأشعة بدلا من إعطائها جرعة التالسيوم فإن اختيار الطبيب لطريقة للعلاج دون الأخرى لا يمكن أن يؤدي إلى مسئوليته عن طريقة العلاج التي اتبعها ما دامت هذه الطريقة صحيحة علميا ومتبعة فعلا في علاج المرض ولم يدع المستأنف ضده أن إعطاء ابنته الدواء

الذي أعطى لها كان طريقة للعلاج غير صحيحة. ومسئولية الطبيب عن خطأ العلاج لا تقوم بصفة مطلقة على نوع للعلاج الذي يختاره لأن في ذلك تدخلا في تقدير النظريات والطرق العلمية وهو مالا يجوز البحث فيه ، ومن حق الطبيب أن يترك له قدر من الاستقلال في التقدير والعمل وممارسته لمهنته طبقا لما يعلمه عليه ضميره وفنه إلا إذا ثبت أنه في اختياره للعلاج أظهر جهلا بأصول العلم والفن الطبي وهذه الحالة الأخيرة غير متوافرة في الدعوى الحالية ولم يدع المستأنف ضده وجودها .

« وحيث ان المستأنف ضده ذهب أخيرا إلى أنه كان يتعين على الطبيب وهو يعلم بخطورة الدواء وما ينشأ عنه من نتائج أن يضع المريضة تحت إشرافه بالقسم الداخلي أو أن يحجزها في أحد المستشفيات خلال المدة التي تظهر فيها أعراض الدواء . وقد جارته محكمة أول درجة في هذا النظر إلى حد ما ، وحكمت بالتعويض على أساس أنه لم يكن يكفي أخذ التعهد على والد الطفلة بقبول العلاج أو التنبيه عليه بإحضار ابنته للقسم الذي يقوم بعلاجها في المواعيد الميمنة في تقرير ذلك القسم بل كان لزاما أن لا يعطى هذا الدواء لخطورته إلا في المستشفيات حيث يكون المريض تحت الملاحظة الطبية الدائمة وحتى يتيسر معالجته من النتائج الخطيرة وتلافيا في الوقت المناسب ، وان ترك الأمر لمثل والد الطفلة من الجهلاء خطأ واضح لم يكن يصح أن يفوت الأطباء ، ورأت المحكمة أيضا أن لا تحكم بالتعويض المطالب به ، بل قصرته على نصفه فقط لاشتراك المدعى (أى المستأنف ضده) في الخطأ بعدم تقديم ابنته لقسم الجلد في المواعيد التي تنبه عليه بتقديمها فيها .

« وحيث ان هذا الذي يقول به المستأنف ضده ومحكمة أول درجة لا يمكن اعتباره بحال

من الأحوال خطأ من الأخطاء الطبية التي تترتب عليها المسؤولية في مثل الدعوى الحالية . لأن قبول العلاج والتنبيه على والد الطفلة بتقديمها في المواعيد التي طلب منه تقديمها فيها - وهي وقائع مسلم بها من المستأنف ضده ومؤيدة بما هو وارد في البطاقة رقم ١٠٩٤٥ وتقرير قسم الجلد - هي كل ما يطلب من الطبيب عمله في مثل هذه الحالة . ذلك لأنه كما يلتزم الطبيب بأن يبذل أقصى الجهد في معالجة المريض فانه يجب كذلك على المريض أن يلتزم من جانبه اتباع ما يشير به الطبيب وما يأمر به . وكما يتطلب المريض من الطبيب أن لا يقصر في حقه يتعين أيضا على المريض أن لا يقصر في حق نفسه ، فاذا أهمل المريض تنفيذ ما يأمر به طبيبه كان هو وحده المسئول عن نتيجة هذا التصرف وتحمل هو وحده تبعة ما ينشأ عن هذا التقصير . وإذن كان واجبا على المستأنف ضده ، وقد طلب منه الطبيب أن يعرض عليه ابنته في أوقات معينة أن يقدمها إليه في تلك المواعيد ، ولا يجب بحث المسألة في أكثر من هذه الحدود لأنها هي الحدود الطبيعية العادية لكل ما يجب على الرجل العادي اليقظ أن يلتزم به ويؤديه . بمعنى أنه لا يطلب من الطبيب أن يقدر أن مريضه أو أن أهل هذا المريض من الجهل وسوء التقدير إلى حد عدم إطاعة أوامره وعدم تنفيذ ما تعهدوا به حتى يتخذ اجراء يتعدى ما يتوقعه من المريض العادي اليقظ . وقد لمست محكمة أول درجة هذه الحقيقة وأثبتت على المستأنف ضده خطأه لأنه لم يقدم ابنته في المواعيد التي تنبه عليه بتقديمها فيها ، ولهذا السبب أنقصت مقدار التعويض المطالب به إلى النصف قائلا « ان المستأنف ضده شريك في الخطأ » والواقع أنه لا يعتبر شريكا في الخطأ بل هو وحده الخطئ دون الطبيب . لأن ما أصيبت به ابنته كان نتيجة

٥٦

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٢٢ أبريل سنة ١٩٤٣

- ١ — حكم أجنبي . اختصاص رئيس المحكمة الأمر بتنفيذه مناطه . تطبيق شروط المادة ٤٠٧ والا فالاختصاص للمحكمة الابتدائية .
- ٢ — ويختص رئيس المحكمة أيضا ما دام لا يتعرض في أمره للفصل في موضوع النزاع نفسه .
- ٣ — حكم أجنبي غير نهائي . اختلاف الرأي بالنسبة لشموله بالنفاذ من عدمه لاحتمال الغائه وعلى طالب التنفيذ إثبات أن الحكم أصبح انتهيائيا .

المبادئ القانونية

- ١ — يختص رئيس المحكمة الابتدائية باصدار أمر تنفيذ حكم أجنبي إلا إذا كانت مراعاة شرط التبادل التي تقتضيها المادة ٤٠٧ من قانون المرافعات الأهلية تستلزم مراجعة موضوع الحكم وعدم الاكتفاء بالشروط الخارجية له ففي هذه الحالة يتعين الاختصاص للمحكمة الابتدائية دون رئيس المحكمة

- ٢ — إذا كانت مراجعة الحكم المصري في البلاد الأجنبية قاصرة على الشروط الخارجية للحكم أى التحقق من كونه حكما قضائيا أجنبيا فاصلا في نزاع متعلق بالقانون الخاص لا بالقانون العام نهائيا أو واجب التنفيذ في بلاده صادرا من محكمة مختصة بحسب قواعد تنازع الاختصاص في القانون الدولي الخاص في دعوى خول المحكوم ضده فيها حق الدفاع وغير مخالف للنظام العام المقرر في البلد المطلوب تنفيذه فيه وتطبيقا للقانون الواجب تطبيقه حسب قواعد تنازع القوانين الوطنية فان رئيس المحكمة هو المختص في هذه

لتوانيه وعدم تنفيذ ما أمر به الطبيب ، وليس سائعا القول بأن الطبيب مخطئ لجرد أنه لم يضع البنت في القسم الداخلى لتبقى تحت اشرافه لأنه ظاهر من وقائع الدعوى أنها أعطيت الدواء في وحدة علاجية لا يوجد فيها قسم داخلى لوضع المرضى فيه تحت اشراف الأطباء . كما أن وضع البنت في أحد المستشفيات لجرد أنها تتناول دواء له نتائج معينة قد لا يتفق وما أعدت له المستشفيات من حالات مرضية غير هذه . فضلا عن أن وجود البنت في المستشفى يبعدها عن اشراف الطبيب الذى بدأ علاجها ، هذا الإشراف الذى يتحقق بتقديمها اليه في الوحدة العلاجية التى بدأ فيها العلاج في المواعيد التى يحددها ، وهذا هو الذى طلبه الطبيب ، وهو الذى كان يجب على المستأنف ضده العمل على تحقيقه ، وما دام لم يفعل فهو وحده المسئول عن نتيجة ذلك .

« وحيث انه يبقى بعد هذا مارده المستأنف ضده من أن ابنته أخرجت من المستشفى قبل اتمام علاجها حتى وصلت حالتها الى ما وصلت اليه وهذه الواقعة — مع التسليم بصحتها — لا تجعل وزارة المعارف مسئولة لأن مستشفى القصر العيني غير تابع لها .

« وحيث انه من أجل ما تقدم تكون دعوى التعويض على غير أساس ، ويكون الحكم المستأنف اذ قضى بمسئولية وزارة المعارف خطأ طبيها في غير محله ويتعين الغاؤه .

(قضية وزارة المعارف ضد سيد محمد دكرورى بصفته رقم ٨٩٩ سنة ١٩٤٣ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة يوسف بك يعقوب وصالح الدين بك حسن ومحمد بك السعيد خضير)

الحالة باصدار أمر التنفيذ ما دام أنه لا يتعرض في أمره للفصل في موضوع النزاع نفسه

٣ — رعاية التبادل قاصرة على مدى سلطة الأمر عند اصدار أوامره بالتنفيذ أو برفض طلبه فلا تتعدى الى اجراءات الطلب وتعيين الهيئة المختصة باصدار الأمر لأن هذه وتلك انما تتعين وفقاً لقواعد الاجراءات والاختصاص المنصوص عليها في القانون الوطنى لا القانون الأجنبى

٤ — اختلف الفقهاء في أمر الحكم الأجنبى غير النهائى إذا كان مشمولاً بالنفاذ العاجل فبعضهم يرى عدم امكان شموله بأمر التنفيذ لاحتمال إلغائه أو تعديله بعد الطعن فيه وتستصوب المحكمة هذا الرأى

٥ — ان طالب التنفيذ هو المكلف باثبات أن الحكم المطلوب صدور الأمر بتنفيذه يعتبر نهائياً أو واجب التنفيذ في البلد الذى صدر فيه

المحكمة

« من حيث ان أوجه التظلم تلخص فيما يأتى : —
أولاً — عدم اختصاص رئيس محكمة مصر باصدار أمر التنفيذ المتظلم منه لاختصاص المحكمة الابتدائية بإصداره .

ثانياً — بطلان الأمر المتظلم منه لعدم وجود معاهدة تبادل بين تركيا ومصر .

ثالثاً — بطلان الأمر المتظلم منه — أولاً — لأن الحكم التركى الذى صدر الأمر بشموله بأمر التنفيذ غير نهائى وغير قابل للتنفيذ في البلاد التى صدر فيها ثانياً — لأنه سقط بالتقادم العشرى .

عن الذفع بعدم اختصاص رئيس محكمة مصر « ومن حيث ان المادة ٦٨ من قانون المرافعات

المختلط نصت على أن الأحكام الصادرة في البلاد الأجنبية من محاكم أجنبية نافذة في الديار المصرية بمجرد صدور أمر رئيس المحكمة بشرط التبادل فعينت بذلك السلطة المختصة بأصدار أمر التنفيذ في هذه الحالة بخلاف المادة ٥٧ من قانون المرافعات الأهلى فلم تنص على السلطة التى يجب اللجوء إليها لإصداره . ومن أجل هذا اختلفت آراء الفقهاء في مصر في تعيين السلطة التى تملك اصدار هذا الأمر فبعضهم يرى اختصاص المحكمة الكلية والبعض يرى اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية في نفس الوقت ونرى أن الأصل هو اختصاص رئيس المحكمة بمقتضى ماله من سلطة عامة في اصدار الأوامر على العرائض المخولة له بمقتضى نص المادة ١٢٧ من قانون المرافعات إلا إذا كانت مراعاة شرط التبادل التى تقتضيه المادة ٥٧ من مرافعات أهلى قبل اصدار أمر التنفيذ . تستلزم مراجعة موضوع الحكم وعدم الاكتفاء بالشروط الخارجية له أى بمراجعة شكلية في هذه الحالة يتعين الاختصاص للمحكمة الابتدائية دون رئيس المحكمة وهذا لا يتحقق إلا في حالة ما إذا كان التشريع الأجنبى لا يجيز تنفيذ الحكم المصرى إلا بعد رفع دعوى أصلية بموضوع النزاع الذى فصل فيه الحكم الأجنبى كما هى الحال في السويد والنرويج أو كان التشريع الأجنبى يجيز رفع دعوى على أساس الحكم ويعتبره حجة قاطعة في الموضوع كما هى الحال في إنجلترا فان الحكم الأجنبى في الحالتين المذكورتين يعامل في مصر نفس معاملة الحكم المصرى في البلاد السالف ذكرها أما إذا كانت مراجعة الحكم المصرى في البلاد الأجنبية قاصرة على الشروط الخارجية للحكم أى التحقق من كونه حكماً قضائياً أجنبياً فاصلاً في نزاع متعلق بالقانون الخاص لا بالقانون العام نهائياً واجب التنفيذ في بلاده صادراً من محكمة مختصة بحسب قواعد تنازع

الاختصاص في القانون الدولي الخاص في دعوى خول المحكوم ضده فيها حق الدفاع وغير مخالف للنظام العام المقرر في البلد المطلوب تنفيذه فيه وتطبيقا للقانون الواجب تطبيقه حسب قواعد تنازع القوانين الوطنية فان رئيس المحكمة هو المختص في هذه الحالة باصدار أمر التنفيذ ما دام أنه لا يتعرض في أمره للفصل في موضوع النزاع نفسه .

« ومن حيث ان المواد من ٥٣٧ إلى ٥٤٠ من قانون المرافعات التركي المقدمة ترجمتها العربية من محامى المتظلمة لا تقتضى من المحكمة التركية المختصة باصدار أمر التنفيذ فحص موضوع النزاع من جديد للتحقق من عدالة الحكم الأجنبي فلا يكون ثمة مانع من اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية في مصر من اصدار الأمر بتنفيذ حكم تركى — أما الاحتجاج هنا بأن شرط التبادل يقتضى أن تكون الهيئة المختصة باصدار هذا الأمر هي المحكمة الابتدائية أسوة بما هو متبع في تركيا وفقا لنص المادة ٥٣٧ من قانون المرافعات التركي التى تخول سلطة اصدار أمر التنفيذ في هذه الحالة للمحكمة الابتدائية فمردود بأن رعاية التبادل إنما هى قاصرة على مدى سلطة الأمر عند اصدار أمره بالتنفيذ أو برفض طلبه فلا تتعدى إلى اجراءات الطلب وتعيين الهيئة باصدار الأمر لأن هذه وتلك إنما تتعين وفقا لقواعد الإجراءات والاختصاص المنصوص عليها في القانون الوطنى لا القانون الأجنبي » راجع في هذا المعنى القانون الدولي الخاص للمرحوم الدكتور عبد الحميد أبوهيف بك ص ٣٩٧ « وهذا لا يمنع أن يكون لمدى سلطة الأمر التى تحدد وفقا لما تقتضيه رعاية شرط المعادلة أثر غير مباشر في جعل الاختصاص إما لرئيس المحكمة أو للمحكمة الابتدائية حسب الأحوال كما سبق أو ضمنا ومن ثم ينبغى رفض الدفع بعدم اختصاص رئيس محكمة

مصر باصدار أمر التنفيذ المتظلم منه والقضاء باختصاصه باصداره .

عن وجه التظلم الثانى

« ومن حيث ان وجه التظلم الثانى المنصب على بطلان الأمر المتظلم منه لعدم وجود معاهدة تبادل بين تركيا ومصر ولأن نص المادة ٥٤٠ من قانون المرافعات التركي يوجب رفض طلب أمر التنفيذ في مثل هذه الحالة . هذا الوجه مردود بأنه قد أبرمت في ٧ أبريل سنة ١٩٣٧ معاهدة اقامة بين مصر وتركيا صدر مرسوم ملكى بإصدارها وتنفيذها بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٣٨ . نصت المادة التاسعة منها على ما يأتى « يخضع رعايا الطرفين المتعاقدين في بلاد الآخر طبقا لمبادئ العامة للقانون الدولي و بنفس الشروط المقررة للوطنيين للتشريع المحلى . . . الخ » ومن ثم ينبغى رفض هذا الوجه أيضا .

عن وجه التظلم الثالث

« ومن حيث ان المتظلمة تستند في هذا الوجه إلى أن المتظلم ضده لم يقدم ما يثبت أن الحكم التركي المطلوب تنفيذه صار نهائيا واجب التنفيذ في بلاده وهذا الوجه في محله لأنه يشترط لتنفيذ أى حكم أجنبي في مصر أن يكون واجب التنفيذ في البلد الأجنبي الذى صدر فيه ولكن اختلف الفقهاء في أمر الحكم الأجنبي غير النهائى إذا كان مشمولا بالنفاذ العاجل فبعضهم يرى عدم امكان شموله بأمر التنفيذ لاحتمال الغائه أو تعديله بعد الطعن فيه وقد جرى قضاء المحاكم المختلطة على رفض اعطاء الأمر بالتنفيذ في هذه الحالة رغبة في التحرر ضد احتمال الغاء الحكم أو تعديله وهو احتياط في محله تستصوب به هذه المحكمة » راجع في هذا المعنى مبادئ القانون الدولي الخاص الجزء الثانى للدكتور محمد عبد المنعم رياض ص ٢٧٢ . « ومن حيث ان المتظلم ضده لم يقدم ما يثبت

الكلمات أو الرقم لا في الرأي وذلك من قبل السهو أو النسيان مما لا يستقيم مع الرأي الذي بنى عليه الحكم .

الحكمة

« حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى يطلب الحكم بتصحيح الحكم الصادر بتاريخ ٢٥ / ١ / ١٩٤٣ في القضية ٢٧٦ سنة ١٩٤٢ وجعل التنبية قاصراً على مبلغ ١٢ جنياً و ٥٠٠ مليم مع الزام المدعى عليه بالمصاريف والاعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وذكر المدعى بصحيفة الدعوى أن المحكمة أجرت عملية حسابية في تلك الدعوى وقع فيها خطأ مادي من قبيل السهو فكان ناتج الحساب ٧٣ جنياً و ٥٣٩ مليم بدلاً من الناتج الذي يقول بصحته هو ١٢ جنياً و ٥٠٠ مليم . »

« وحيث ان المدعى عليه دفع هذه الدعوى على أساسين أحدهما أن الحكم المطاوب تصحيحه قابل للاستئناف فلا يجوز طلب التصحيح إلا في الأحكام النهائية . وثانيهما — أن الخطأ الذي يطلب المدعى تصحيحه ليس من قبيل الاخطاء المادية التي يجوز تصحيحها وثار الجدل بين الطرفين في دفاعهما ومذكراتهما حول هاتين النقطتين . »

« وحيث انه فيما يتعلق بكون التصحيح لايجوز إلا في الأحكام النهائية فليس في القانون المصري نص عن التصحيح اطلاقاً اللهم إلا ما ورد في باب الصلح بالمادة ٥٣٦ مدني من أنه يجب تصحيح الغلط في أرقام الحساب وليس ثمت نصوص أخرى تضع قواعد التصحيح ومدى جوازه وإنما اطرده القضاء في بحثه والفصل فيه على هدى القواعد العامة ونصوص القانون الفرنسي وهو المصدر الأول للقانون المصري وقضى بان للمحكمة تصحيح الخطأ المادي الوارد في حكمها ولو كان الحكم قابلاً

أن الحكم التركي الذي صدر الأمر بتنفيذه نهائياً واجب التنفيذ في البلد الذي صدر فيه مع أن المحكمة قد منحت مهلة كافية لتقديم شهادة بهذا المعنى صادرة من قلم كتاب المحكمة التركية التي أصدرته وهو المكلف بإثبات ذلك حسب الرأي الراجح في فقه القانون الدولي الخاص والذي تقره هذه المحكمة » راجع في هذا المعنى القانون الدولي الخاص المصري تأليف الأستاذ الدكتور حامد زكي ص ٤٢٥ نبذة ٣٧٠ — وشرح القانون الدولي الخاص للمؤلف Antoine Pillet جزء ٢ ص ٦٤٢ نبذة ٦٩١ » ومن ثم ينبغي إلغاء أمر التنفيذ المتظلم منه ورفض طلبه ما دام لم يقدم المتظلم ضده ما يثبت أن الحكم التركي المراد تنفيذه هنا نهائياً واجب التنفيذ في البلد الذي صدر فيه — ولا حاجة لبحث الشق الثاني من وجه التظلم الثالث المبني على أن الحكم المطاوب تنفيذه قد سقط بالتقادم ما دامت المحكمة قد اقتنعت من فحص الشق الأول بأن أمر التنفيذ المتظلم منه في غير محله .

(تظلم حضرة مهري أميره هانم رءوف وحضر عنها الأستاذ عزيز منسى ضد الحاج خليل افندي وحضر عنه الأستاذ فكري أباطه رقم ١٢٧ سنة ١٩٤٣ ك رئاسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك رئيس المحكمة) .

٥٧

محكمة أسيوط الابتدائية الأهلية

٢٦ مايو سنة ١٩٤٣

حكم . . خطأ مادي . جواز تصحيحه رغم عدم نهائية الحكم .
المبادئ القانونية

١ — للمحكمة تصحيح الخطأ المادي الوارد في الحكم ولو كان الحكم قابلاً للاستئناف
٢ — الخطأ المادي الجائز تصحيحه في الحكم هو ما ورد بمنطوقه أو به وبأسبابه خطأ في

للاستئناف (يراجع في ذلك حكم محكمة اسكندرية الابتدائية الصادر في ١١ / ٥ / ١٩٢٨ ومنشور بمجلة المحاماة السنة الثانية صحيفة ٥٤٠ تحت ٣٥٥) ويعزز هذا الرأي أن المحكمة التي جرى في حكمها الخطأ المادى أعرف من غيرها بموطن الخطأ فيه وموضع السهو الذى ألم به وقت تحريره ومن جهة أخرى فإن الأصل في الاستئناف انه طعن فيما قضت به محكمة أول درجة من وجهة النظر في الحكم. أما ما جرى به من أرقام بجانب الصواب فلا يكون في الأصل محل استئناف إلا إن كان الخطأ في الأرقام نتيجة للرأى ووجهة النظر المطعون فيهما من طالب التصحيح وإلا فما دام طالب التصحيح لا يتعرض في قليل ولا كثير للرأى المبني عليه الحكم والذى على أساسه يجرى الحساب المقضى به فهذا ليس طعنا في الحكم يستوجب استئنافه وإنما هو التجاء إلى المحكمة التي أصدرته لرفع ما سقط في الحساب من خطأ مادى وهى به حقيقة أما الخصم المطالب ضده التصحيح فالمفروض أن الخطأ الحسابى وقع لصالحه ولذا فهو لا يستأنف الحكم إلا لخطأ في الرأى لا في الرقم ومدار البحث هنا هو حق طالب التصحيح بين دعوى التصحيح وبين رفعه استئنافا عن الحكم وقد تبين بجلاء مما سلف أن من حقه طلب التصحيح على الأساس المتقدم.

« وحيث انه فيما يتعلق بالنقطة الثانية الخاصة بكون الخطأ المطلوب تصحيحه في هذه القضية ليس من قبيل الاخطاء المادية التي يجوز تصحيحها وهذا يستوجب وضع تعريف للخطأ المادى لالتزام حدوده في قضايا التصحيح .

« وحيث انه يتضح من البيان السالف عن النقطة الأولى أن الخطأ الجائز التصحيح في الحكم هو ما لا يستقيم من الأرقام أو الكلمات التي بمنطوقه أو به وبأسبابه مع الرأى الذى بنى عليه من قبيل

السهو أو النسيان وقد قضى وفقا لهذا بأن التصحيح مقصور على رقم أو كلمة لا يستقيم معها المعنى الذى أراده محرر الحكم (يراجع في ذلك حكم محكمة استئناف مصر الصادر في ١٧ / ١١ / ١٩٣٨ ومنشور بمجلة المحاماة السنة التاسعة عشرة صحيفة ١٢٥٠ تحت ٤٨٨)

« وحيث انه بمراجعة الحكم المطلوب تصحيحه في الدعوى ٢٧٦ لسنة ١٩٤٢ كلى يتبين أن المحكمة فصلت فيما بين الطرفين من نزاع حول : أولا - سقوط الفوائد المحكوم بها بمضى خمس سنين ومبدأ احتسابها . ثانيا - سعر الفائدة الواجب احتسابه بين الطرفين وهو - ل هو ٨ / ٠ . من تاريخ العمل بالقانون ٢٠ سنة ١٩٣٨ ثالثا - نتيجة الحساب على أساس الرأى الذى أخذت به المحكمة في نقطتي النزاع السابقتين وقد اجرت المحكمة في السبب الأخير من أسباب الحكم العملية الحسابية بذكر ارقامها وفقا للرأى الذى أخذت به للحكم في القضية .

« وحيث انه بمراجعة تلك العملية الحسابية تبين أن مبلغ ٥١ جنيا و ١١٠ مليات الذى ذكرت المحكمة انه مدفوع للدعى عليه في ٥ / ٣ / ١٩٤١ ويجب خصمه من جملة المستحق لغاية ٥ / ٣ / ١٩٤١ لم يخصم بالفعل وسقط سهوا من العملية الحسابية فجاء الناتج الأخير خاطئا لهذا السبب وباجراء عملية الحساب على وجهها الصحيح وفقا لجراها الذى دونت أرقامه بالسبب الأخير من أسباب الحكم المطلوب تصحيحه تبين أن ناتجها الصحيح هو مبلغ ١٤ جنيا و ٣٠٦ مليات وهو ما يتعين المضى في التنفيذ به .

« وحيث انه يتضح بجلاء مما تقدم أن الخطأ الذى وقع في الحساب إنما هو سقوط مبلغ ٥١ جنيا و ١١٠ مليات لم يخصم سهوا اثناء العملية وقد ورد بأسباب هذا الحكم انه من الواجب خصمه بالتصحيح

مليات بدلا من المبلغ المذكور بمنطوقه .
« وحيث ان طلب النفاذ في غير محله لعدم
مطابقته للقانون .

(قضية على افندى حسن خليل ضد فضيلة الشيخ محمد
حسن خليل رقم ٢٠٥ سنة ١٩٤٣ ك رئاسة وعضوية
حضرات القضاة كامل احمد ثابت وبهجت حلمي ومأمون
الرصافي)

إذا هو رفع ما سقط ماديا في الحساب ليستقيم مع
ما أراده الحكم وفقا للرأى الذى أخذت به المحكمة
للفصل في النزاع والمدعى رفع هذه الدعوى على
أساس هذا الرأى ذاته يطلب هذا التصحيح ومن
ثم تكون دعواه في محلها ويتعين تصحيح مبلغ
الحكم إلى الرقم الصحيح وجعله ١٤ جنيتها و ٣٠٦

القضاء المستعجل

٥٨

محكمة الاسكندرية الابتدائية

قضاء الأمور المستعجلة

٣٠ ابريل سنة ١٩٤٥

طلب حراسة وثيقة . عقد تشغيل البحارة في مصر
وجواز اثبات عكس ما ورد فيه . القانون رقم ٢٩ لسنة
١٩٤٤ . اختصاص القضاء المستعجل بتقرير نفقة مؤقتة
انعدام الخطر يؤدي الى رفض الحراسة .

المبادئ القانونية

١ — إنه تطبيقاً للمادة ٦٥ من القانون
التجاري البحري في مصر يثبت عقد الاستخدام
إما بدفتر أسماء البحريين الذى أشارت إليه
المادة ٤/٦ بحرى وإما بمشارطة بالكتابة وإذا
لم يتوافر أحد الأمرين يثبت بالعرف فإذا أريد
إثبات عكس ما هو وارد في عقد التشغيل أو
المشارطة المكتوبة أو العرف فلا يكون ذلك
إلا بالكتابة لأن العرف في الحالة الأخيرة هو
الأصل وإثبات عكسه هو استثناء لا يثبت إلا
بالكتابة . أما القول بأن عقد التشغيل هو عقد
شكلى في مصر فهو قول في غير محله لأن القانون
في المادة ٦٥ بحرى أجاز إثبات شروط استخدام

البحريين على مقتضى العرف اذا لم يثبت بدفتر
أسماء البحريين أو بمشارطة خاصة .

٢ — إن المادة ٣/٤١ بحرى قد أوجبت على
الربان أن يكون لديه في السفينة دفتر بأسماء
ملاحى السفينة إلا أن المقصود بهذا الدفتر الذى
تحرر في مصلحة الموانى عد وإثبات أسماء الملاحين
وليس معداً في الأصل لاثبات الشروط لأن
القانون أجاز في المادة ٦٥ بحرى أن تثبت هذه
الشروط بالعرف ولذلك لا يتحتم في نظر القانون
البحري المصرى أن تكون شروط استخدام
البحارة ثابتة في دفتر أسماء الملاحين . ولكن
إذا أثبتت هذه الشروط بالكتابة في مشارطة
مستقلة أو في الدفتر المعد لذلك وهو الذى يحرر
في مصلحة الموانى فان السبيل لاثبات عكس
ما هو وارد به هو الكتابة وحدها ويكفى
الكتابة بورقة مستقلة بغير حاجة لإلحاقها بالدفتر
لأن هذا الدفتر لم يعد أصلاً لاثبات الشروط
إذ التوثيق ليس توثيقاً بالمعنى المفهوم في القانون
ولكنه مجرد إحصاء وإثبات لملاحى السفينة

وحكمة ذلك حصرهم ومراقبة جوازات سفرهم والاستدلال عليهم وعلى أهلهم وإرشاد عائلاتهم وعدم اختلاط الغير بهم . أما ما أشارت إليه المادة ٤/٦ بحرى من أن ماهيات وأجر الملاحين لا تكون ممتازة إلا إذا كانت ثابتة بدفاتر تجهيز السفينة المصدق عليها من رئاسة الميناء فلا يقتضى أكثر من أنه في حالة عدم إثبات هذه الشروط بدفاتر تجهيز السفينة فإنه لا يكون لهم حق امتياز ومقتضى ذلك بمفهوم الدليل العكسى أنه يجوز أن تكون الشروط مثبتة في غير الدفاتر وكل ما يترتب في هذه الحالة أن الأجور تفقد امتيازها على السفينة

٣ — إن القانون البحرى المصرى نص في حالات معينة على البطلان إذا لم يحترم نص القانون فبيع السفينة يجب أن يكون بعقد رسمى وإلا كان باطلاً ، والاتفاق على تخفيض التعويض المقرر في القانون ٢٩ لسنة ١٩٤٤ يكون باطلاً . ولو أراد المشرع المصرى أن ينص على بطلان ما ورد مخالفاً لعقد التشغيل أو المشاركة لنص على ذلك . وإن الاستناد في هذا الخصوص على القواعد الفرنسية في غير محله لاختلاف نص المادة ٢٥٠ تجارى فرنسى عن المادة المصرية ولذلك فمن الجائز في مصر إثبات عكس ما ورد في عقد التشغيل بالكتابة بلا حاجة الى تدوين جديد بعقد التشغيل أو إخطار لمصلحة الموانى والفنارات .

٤ — ان الاتفاق على الحصة للتخلص من حكم شرط التأمين لا يعيب عقد الاستخدام في

شئ لأنه لا يؤدي الى التخلص من أحكام القانون ذاتها وهى التعويض في حالة الإصابة أو الحوادث الأخرى إذ التعويض حتمى ولكنه يخلص صاحب السفينة من دفع قسط السفينة فحسب والبطلان الوارد ذكره في المادة ١٢ من القانون إنما يرد على كل اتفاق يراد به تخفيض التعويض أو إسقاطه ، أما التواطؤ هنا فآثره هو إعفاء صاحب السفينة من دفع مقابل التأمين ولا يترتب عليه إعفاؤه من دفع التعويض بموجب القانون

٥ — يختص القضاء المستعجل بالحكم بقرير النفقات المؤقتة إذا ما لصقت بها هذه الصفة ولا يؤثر على اختصاصه وجود قضية موضوعية بالحساب بين الطرفين لأنه يحكم من ظاهر مستندات الدعوى وله في هذا السبيل فحص المنازعات التى تثار أمامه بخصوص حق طالب النفقة وسببه القانونى ومعرفة ما إذا كانت جدية وتظاهرها المستندات ووقائع الدعوى أم لا

المحكمة

« حيث ان واقعات النزاع حسبما ظهر من أوراق الدعوى ومستندات الطرفين ودفاعهما تتلخص في أن المدعين التحقوا بالسفينة عصمت ملك المدعى عليهما ليكونوا بحارة بها بمشارطة مؤرخة ٢٨ / ١٠ / ١٩٤٤ وتجدد الشرط في ١٢ / ٢ / ٤٥ لمدة تنتهى في ٣٠ / ٦ / ١٩٤٥ وذكر بعقدى التشغيل أن الأجرة بالحصة وقد رفعوا من الخدمة في ٥ / ٣ / ٩٤٥ بناء على خطاب وجهه المدعى عليه الأول إلى مصلحة الموانى في هذا التاريخ وقد أبرق المدعون في

نفس اليوم بواسطة حضرة محاميهم مسجلا عليه رفع المدعين من خدمة الباخرة بلا مبرر وقبل نهاية الشرط وحافظا الحق في الحساب والتعويض كما حرروا خطابا موصى عليه بهذا المعنى مظهرين استعدادهم لتنفيذ العقد إلى المدعى عليهما وإلى مدير عام مصلحة الموانئ والفنارات ولجأوا في اليوم التالي إلى رئاسة المحكمة طالبين توقيع الحجز التحفظي على السفينة وعلى ما يوجد بهامن المانيفستات ودفتر اليومية والحوادث وغيرها من الدفاتر الخاصة بعمليات الشحن والتفريغ المثبتة لعمليات الباخرة ضمانا لحقوقهم وتحديد جلسة لنظر الموضوع وسماع الحكم بتقديم حساب معزز بالمستندات عن خدمة المدعين بعقدى التشغيل المشار إليهما والعقود السابقة والحكم بما ينتج من الحساب الصحيح وبالتعويضات بعد فحص حساب الشحونات بسبب رفعهم بغير مبرر مع تثبيت الحجز التحفظي وبنوا ذلك على أن حقوق البحارة مضمونة بالسفينة طبقا للمادة ٨٩ من قانون التجارة البحرية وأن السفينة متأهبة للسفر وقد صدر أمر الحجز في ٦ / ٣ / ١٩٤٥ وتنفذ بتوقيع الحجز فتظلم منه المدعى عليهما أمام حضرة رئيس المحكمة متمسكين ببطلان الحجز استنادا إلى أن الحجز على السفينة المتأهبة للسفر لا يكون إلا عن الديون المقرضة لأجل السفر ولأنه لم يذكر مبلغ الدين ولا مقداره ولأن المدعين كانوا يشتغلون بالأجر الشهري وفقا لكشوف المرتبات الشهرية فليست لهم حقوق في شحنات السفينة أو دفاترها وأنه ذكر في عقدى التشغيل أنهم يعملون بالخدمة لإمكان الحصول على رخصة السفر إذ لم يكونا قد أمنا على البحارة وفقا للقانون ٢٩ سنة ١٩٤٤ الخاص بتعويض بحارة السفن التجارية ضد أخطار الحرب وتحدد لنظر هذا التظلم الساعة ١١ من صباح يوم ٨ / ٣ / ١٩٤٥

بعد إعلان عريضته بساعتين فلم يتمكن وكيل المدعين من الحضور وقضى في التظلم بإلغاء أمر الحجز بشرط أن يدفع المدعى عليهما المتظاهرين كفالة مقدارها ٢٠٠ ج بخزينة المحكمة على ذمة الفصل في الدعوى وأودع المبلغ في نفس يوم ٨ / ٣ / ١٩٤٥ ولما اعترض حضرة وكيل المدعين على هذه الإجراءات وكانت السفينة متأهبة للسفر فقد تعهد المدعى عليهما كتابة بإيداع مبلغ ١٣٠٠ ج بالخزينة لتكامل باضافتها إلى ما أودع بخزينة المحكمة ١٥٠٠ ج وتحرر خطاب بهذا المعنى من وكيل المدعى عليهما إلى وكيل المدعين قال فيه انه تحرر شيك بمبلغ ١٣٠٠ ج تحت يده ليودع بخزينة المحكمة وأن الدفاتر ستبقى تحت يده أمانة حتى يفصل في الدعوى وقد أودعها بعد ذلك في الدعوى الموضوعية وقدم حافظة بما يفيد ذلك أما مبلغ الـ ١٣٠٠ ج فلم يودع واستعيض عن إيداعه بتقديم خطاب من البنك العثماني بضمانة عادل افندي حماض المدعى عليه الأول بمبلغ لا يتجاوز ١٣٠٠ ج لحساب الفصل في الدعوى الحالية ويسرى مفعول هذه الكفالة لغاية ٣٠ / ٦ / ١٩٤٥ وقد رد وكيل المدعين في ٣١ / ٣ / ١٩٤٥ على خطاب وكيل المدعى عليهما مصححا بعض ما فيه من الوقائع وأقام المدعون الدعوى الحالية بعريضتها العلنية في ١٢ / ٣ / ١٩٤٥ يطلبون فيها الحكم بصفة مستعجلة بالزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفعوا للمدعين نفقة مؤقتة تقدرها المحكمة ابتداء من ١ / ٢ / ١٩٤٥ حتى يفصل نهائيا في الدعوى الكلية المرددة بينهما وباقامة حارس قضائي يستلم دفاتر السفينة وأذونات شحنها ليضعها تحت تصرف المحكمة التجارية وبفرض الحراسة القضائية على السفينة لإدارتها واستغلالها وتنفيذ التزامات النقل التي يكون المدعى عليهما أو قبودان السفينة قد تعاقد عليها

وليشرف على رحلاتها حتى نهاية يونيه ١٩٤٥ وقبض قيمة ما يدفع أجرا للشحن وغير ذلك خلال مدة حراسته وأن يودع بخزينة المحكمة ما يحصل عليه على ذمة المدعين حتى يفصل في الدعوى الموضوعية نهائيا وأن يقدم السفينة نفسها ضمانا لاستيفاء حقوق المدعين ان لم توف حقوقهم ما يحصل عليه .

« وحيث انه يتعين على هذه المحكمة للفصل في طلب النفقة والحراسة أن تتعرف حقيقة العلاقة بين المدعين والمدعى عليه الأول الذي آلت إليه ملكية السفينة كما قرر حضرة محامييه ، وهل يشتغلون بالحصة أم يشتغلون بالأجر الشهري .

« وحيث ان المدعين قدموا عقدي تشغيل البحارة أحدهما تاريخه ١٥ / ٧ / ٩٤٤ عن المدة من تاريخ العقد إلى ٢٨ / ٢ / ١٩٤٥ وحدود السفر الموانئ المصرية وشرق البحر الأبيض والثاني تاريخه ١٢ / ٢ / ١٩٤٥ تجديد للعقد السابق عن المدة من ١٢ / ٢ / ٩٤٥ إلى ٣٠ / ٦ / ٩٤٥ في نفس الموانئ وذكر في كلا العقدين أسماء بحارة السفينة ومن بينهم المدعون الخمسة وذكر قريبين اسم كل منهم في خانة الأجرة أن العمل بالحصة كما وقع المدعون في العقد الأول في خانة إخلاء الطرف بامضاءاتهم بما يفيد أنهم لا حق لهم قبل ربان السفينة أو ملاكها نظير أجره أو خلافه بسبب السفرية وذكر في العقد الأول كذلك أن سبب انتهاء العمل بهذا العقد هو تحرير عقد آخر .

« وحيث ان المدعين يتمسكون بما ذكر في عقدي التشغيل المشار إليهما من أن الأجر بالحصة وأنه لا يجوز أن يقبل الدليل العكسي على ماورد فيهما حتى لو تقدمت ورقة ضد صريحة ما دامت لم تحرر لدى الموظف المختص واستندوا إلى المادة ٦ / ٤ من قانون التجارة البحري وإلى تعليقات

كار بنقيه على المادة ٢٥٠ تجارى فرنسي المقابلة للمادة ٦٥ بحري مصرى وتمسكوا كذلك بأن مصلحة الموانئ قد جرى العمل فيها على أنه عند المحاسبة لا يجوز الاعتماد إلا على عقد تشغيل البحارة وإلى تقرير من قبودان الباخرة مصر يؤيد فيه هذا النظر وطعنوا على كشف المرتبات الشهرية المقدمة من المدعى عليه الأول والى يدل بها على أن الاتفاق كان بالأجر توصلا إلى الحصول على رخصة السفر وللتخلص من أحكام القانون ٢٩ سنة ١٩٤٤ .

« وحيث ان النص في فرنسا قبل سنة ١٩٢٦ كان يحتم أن يكون العقد ثابتا إما بدفتر أسماء البحريين أو بمشارطة الطرفين وكان العمل يقتضى أنه لا يجوز إثبات أى شرط أو عقد ضد ما جاء به عقد التشغيل الا إذا كان ثابتا أمام الموظف المختص واستقرت على ذلك أحكام المحاكم (حكم محكمة مرسيليا في ١٧ / ٣ / ١٨٣٠ - وحكم محكمة روان في ٢٤ / ١٢ / ١٨٧٩ المنشورين بتعليقات سيرى على قانون البحارة م ٢٥٠ ص ٣٣٥ طبعة ١٩٠٥) أما الشراح فكانوا يسمحون بإثبات تعديل العقد بكافة طرق الإثبات حتى صدر في سنة ١٩٢٦ قانون العمل البحري - وأوجب أن يحصل التعاقد أمام الموظف المختص واعتبر بهذا عقد التشغيل رسميا بحيث لا يجوز إثبات عكسه إلا بالطريق الرسمي وللوثق أن يعترض على الشروط الأصلية أو الإضافية إذا لمع فيها مخالفة للنظام العام - أما في مصر تطبقا للمادة ٦٥ من القانون البحري - يثبت عقد الاستخدام إما بدفتر أسماء البحريين الذى أشارت إليه المادة ٦ / ٤ بحري وإما بمشارطة بالكتابة وإذا لم يتوافر أحد الأمرين يثبت بالعرف فاذا أريد إثبات عكس ما هو وارد في عقد التشغيل أو المشارطة المكتوبة أو العرف فلا يكون ذلك إلا بالكتابة لأن العرف

في الحالة الأخيرة هو الأصل وإثبات عكسه هو استثناء لا يثبت إلا بالكتابة - أما القول بأن عقد التشغيل هو عقد شكلى في مصر فهو قول في غير محله لأن القانون في المادة ٦٥ بحرى أجاز اثبات شروط استخدام البحريين على مقتضى العرف اذا لم يثبت بدفتر أسماء البحريين أو بمشارطة خاصة .

« وحيث ان المادة ٤١/٣ بحرى قد أوجبت على الربان أن يكون لديه في السفينة دفتر بأسماء ملاحى السفينة إلا أن المقصود بهذا الدفتر الذى تحرر في مصلحة الموانى عد واثبات أسماء الملاحين وليس معدا في الأصل لاثبات الشروط لان القانون كما أوضحنا أجاز في المادة ٦٥ بحرى أن تثبت هذه الشروط بالعرف - ولذلك لا يتحتم في نظر القانون البحرى المصرى أن تكون شروط استخدام البحارة ثابتة في دفتر أسماء الملاحين - ولكن إذا أثبتت هذه الشروط بالكتابة في مشارطة مستقلة أو في الدفتر المعد لذلك وهو الذى تحرر في مصلحة الموانى فان السبيل لاثبات عكس ما هو وارد به هو الكتابة وحدها ويكفى الكتابة بورقة مستقلة بغير حاجة لاحاقها بالدفتر لأن هذا الدفتر لم يعد أصلا لإثبات الشروط إذ التوثيق ليس توثيقا بالمعنى المفهوم في القانون ولكنه مجرد إحصاء وإثبات لملاحى السفينة وحكمة ذلك حصرهم ومراقبة جوازات سفرهم والاستدلال عليهم وعلى أهلهم وإرشاد عائلاتهم وعدم اختلاط الغير بهم - أما ما أشارت إليه المادة ٦/٤ بحرى من أن ماهيات وأجر الملاحين لا تكون ممتازة إلا إذا كانت ثابتة بدفاتر تجهيز السفينة المصدق عليها من رئاسة الميناء فلا يقتضى أكثر من أنه في حالة عدم إثبات هذه الشروط بدفتر تجهيز السفينة فإنه لا يكون لهم حق امتياز ومقتضى ذلك بمفهوم الدليل العكسى أنه يجوز أن تكون

الشروط مشبوتة في غير الدفتر وكل ما يترتب في هذه الحالة أن الأجور تفقد امتيازها على السفينة » وحيث ان ما استند إليه المدعون من تعليقات كار بنقيه وقولهم إن كل ورقة ضد سابقة أو لاحقة على عقد التشغيل تكون بغير أثر ولا قيمة لها مادامت لم تعلن للجهات المختصة ولم تسجل في شروط تشغيل البحارة المحررة طبقا للقانون فردود عليه بأنه صدر في فرنسا عدة تشريعات للملاحة البحرية في سنة ١٧٢٠ وذكريتو ٤/٣/١٨٥٢ وقانون ١٧/٤/٩٠٧ وأخيراً قانون ١٣/١٢/٩٢٦ وذكر بالنص صراحة في هذه القوانين أن نصوصها من النظام العام - فقاعدة القانون البحرى في فرنسا وردت استثناء من القواعد العامة واستثناء لقاعدة حرية التعاقد في التعاقد فلا يجوز القياس عليها إلا بنص صريح - ولا ريب في ألا بطلان بغير نص. « وحيث ان القانون البحرى المصرى نص في حالات معينة على البطلان إذا لم يحترم نص القانون فبيع السفينة يجب أن يكون بمقدرسمى وإلا كان باطلا والاتفاق على تخفيض التعويض المقرر في القانون ٢٩ سنة ٤٤ يكون باطلا - ولو أراد المشرع المصرى أن ينص على بطلان ماورد مخالفا لعقد التشغيل أو المشارطة لنص على ذلك - ومالنا نخالف الأصل القانونى في أن المتعاقدين لهما حرية الاتفاق بما لا يخالف النظام العام أو الآداب . على أن ما جرى عليه القضاء في فرنسا قبل سنة ١٩٢٦ قال بعكسه فقهاء القانون البحرى » وحيث انه يتبين من ذلك أن الاستناد على القواعد الفرنسية في غير محله لاختلاف التشريع عنه في مصر ولاختلاف نص المادة ٢٥٠ تجارى فرنسى عن المادة المصرية ولذلك فمن الجائز في مصر اثبات عكس ماورد في عقد التشغيل بالكتابة بلا حاجة الى تدوين جديد بعقد

التشغيل أو اخطار لمصلحة الموانى والفنارات .
 « وحيث ان استناد المدعين إلى أن مصلحة الموانى تسير عند حصول خلاف في المحاسبة بين الملاحين والربان على أساس عقد التشغيل فهذا الذى تجرى عليه مصلحة الموانى ليس قانونا بل هو اجتهاد تأخذ به مصلحة الموانى لأنها ترى فيه في غالب الأحيان مصلحة الملاحين كما أنها تلزم السفن به بحكم سلطتها الإدارية في البناء .
 « وحيث انه تفريعا على قاعدة جواز اثبات عكس ماورد في عقد التشغيل بالكتابة في القانون البحرى المصرى - قد توفر في هذه القضية الدليل السكتانى المضاد لما ذكر بعقد التشغيل من أن الأجرة بالحصّة - في التسعة كشوف الشهرية المقدمة من المدعى عليه الأول وواضح منها البيانات الآتية :

(١) كشف عن مرتبات شهر يولييه ١٩٤٤ ذكر به أن مرتب المدعى الأول ٣٠ ج وانه عمل ١٦ يوما أجرتها ١٦ ج .

(٢) كشف عن مرتبات شهر أغسطس ٤٤ ذكر به أن مرتب المدعى الأول ٣٠ ج وانه عمل ٣٠ يوما أجرتها ٣٠ ج .

(٣) كشف عن مرتبات شهر سبتمبر ٤٤ ذكر به أن مرتب المدعى الأول ٣٠ ج وانه عمل ٣٠ يوما أجرتها ٣٠ ج .

(٤) كشف عن مرتبات شهر أكتوبر ذكر به أن مرتب المدعى الأول ٣٠ ج وانه عمل ٣ أيام أجرتها ٣ ج من ١ - ٣ أكتوبر .

(٥) كشف عن مرتب شهر أكتوبر ٤٤ ذكر به ان مرتب المدعى الأول ٢٥ ج وانه عمل ٣ أيام أجرتها ٢٥ ج من ٢٨ الى ٣١ أكتوبر .

(٦) كشف عن مرتبات شهر نوفمبر ذكر به أن مرتب المدعى الأول ٢٨ ج وانه عمل ٣٠ يوما أجرتها ٢٨ ج .

(٧) كشف عن مرتبات شهر ديسمبر ٤٤ ذكر به أن مرتب المدعى الأول ٢٨ ج وانه عمل ٣٠ يوما أجرتها ٢٨ ج .

(٨) كشف عن مرتبات شهر يناير سنة ٤٥ ذكر به أن مرتب المدعى الأول ٢٨ ج وانه عمل ٣٠ يوما أجرتها ٢٨ ج .

(٩) كشف عن مرتبات مكافأة عن خمسة أيام بسبب عاصفة في البحر منح بمقتضاها المدعى الاول ٢٦٦ ج على أساس المرتب ٢٨ ج .

« وحيث ان ما ورد بهذه الكشوف من قبض الملاحين أجورهم الشهرية . وتوقيع كل منهم قرين اسمه وتحديد الأجرة الشهرية لكل منهم في هذه الكشوف وتوضيح أيام العمل والمبالغ المستحقة له على أساس هذه الأجرة وما قبضه أثناء الشهر والرصيد المتبقى يعد دليلا كتابيا على تعديل الاتفاق أو رجوعا الى الأصل الذى قصده الطرفان - وعلى هذا يكون أساس المعاملة بين الطرفين هو الاجر الشهرى وهو نفس الأساس الذى كان يتعامل به المدعون من قبل كما يظهر من كشوف مرتبات سبتمبر ٤٢ وابريل ٤٣ المقدمين بحافظة المدعى عليه الاول .

« وحيث ان المدعين يطعنون على كشوف المرتبات بأنها محررة بلغة أجنبية هو قول في غير محله - لأن بحارة السفن بحكم مهنتهم يتعاملون بلغات أجنبية في الغالب - ولم يجعل القانون من توقيع الشخص على ورقة بلغة أجنبية سبباً للطعن عليها . هذا فضلا عن أن الدفع كان منتظما في هذه الكشوف بحسب مقدار الأجر والأيام ولم يطالب المدعون منذ عملهم في يولييه سنة ١٩٤٤ حتى تاريخ رفعهم في ٥ مارس سنة ١٩٤٥ بمحاسبتهم على أساس الحصة أما ما طعنوا به من أن المرتبات في هذه الكشوف لم تكن على ونيرة واحدة فتعليقه واضح وهو أن المرتبات كانت تتراوح بين ٢٥ جنيا

الحوادث بمقتضى فئات حددتها القانون مسترشداً فيها يقانون إصابات العمال رقم ٦٤ سنة ٣٦ وضمنان تنفيذ ذلك شرط القانون ألا تبهر السفينة إلا إذا أمن مالكها على مبالغ توازي نصف أعلى قيمة تستحق في حالة حصول حوادث أو إذا أودع مصلحة الموانئ مبلغاً يوازي التعويض المذكور أو قدم خطاب ضمان من أحد البنوك المعتمدة بذلك - فلما كانت الأجور وقت إصدار القانون مرتفعة وخشى أن تبلغ التعويضات طبقاً للقواعد المقررة في القانون مبالغ باهظة لا تناسب مع فكرة التعويض وترهق أصحاب السفن فقد رُئي أن تحدد الأجور التي تحتسب على أساسها التعويضات تحديداً تحكيمياً بقرار يصدره وزير المواصلات بصرف النظر عن الأجور الحقيقية الثابتة في عقود الاستخدام ولما صدر القانون ولم يصدر معه قرار وزير المواصلات حتى صدر أخيراً في ١٩٤٥/٢/٥ (الوقائع الرسمية رقم ٢٥) فالتبس الأمر على أصحاب السفن وقصدوا في الوقت نفسه التخلص من أحكام القانون فخر بعضهم عقودهم على أساس الحصة ولئن كان التأمين في إحدى شركات التأمين في ذلك الوقت محوطاً بالغموض للأسباب المتقدمة إلا أنه كان من الممكن إيداع مبلغ التعويض أو تقديم ضمان البنك ولكن أصحاب السفن يرون في ذلك تعطيلاً لأموالهم في الوقت الذي نشطت فيه التجارة فأثروا لذلك أن يثبتوا بعقود التشغيل أن الأجر بالحصة خلافاً لعقد تشغيل المدعين أنفسهم بنفس سفينة المدعى عليه الأول في سنة ١٩٤٣ إذ نص على الأجر الشهري لأن قانون تأمين البحارة لم يكن قد صدر بعد .

« وحيث ان الدفاع عن المدعين ذهب إلى القول بأن كل اتفاق يراد به مخالفة قانون تأمين الملاحين بتخفيض قيمة التعويض هو اتفاق باطل وأنه لذلك لا يقبل دفاع المدعين أمام المحكمة

و ٢٨ جنبها بحسب حركة العمل ونشاط الشحن البحري ولا أدل على ذلك من أن شهراً أكتوبر سنة ١٩٤٤ خفضت فيه الأجرة من ٣٠ جنبها إلى ٢٥ جنبها لأن العمل في هذا الشهر اقتصر على ستة أيام فقط ومن أن أجر المدعى الأول كان في سنة ١٩٤٢ و ١٩٤٣ ٢٠ جنبها شهرياً (يراجع كشفى مرتبات سبتمبر ٤٢ وابريل ٤٣ بحافظة المدعى عليه الأول) وهذا التعليل نفسه هو الذي هبط لأجله أجر المدعى الأول بعد أن كان أجره الشهري في سنة ١٩٤٣ بمبلغ ٤٣ جنبها وهناك سبب آخر دعا إلى هبوط أجور الملاحين وهو أن السلطات الانجليزية أخذت تتخلى عن عدد كبير من العمال فتراحموا على العمل في السفن خصوصاً بعد أن أخذت مخاطر السفن تتضاءل ولذلك أخذت أجور الملاحين تهبط عن ذي قبل ويبدو هذا جلياً من أن الهبوط في الأجر شمل الملاحين جميعاً في هذه الكشوف الشهرية بما في ذلك الرابان .

« وحيث ان المدعين استندوا إلى أن ملاحى المراكب الشراعية يشتغلون بالحصة غالباً في العرف البحري إلا أن هذا مرجعه أن من يشتغلون بالسفن هم أهل وأقارب صاحب السفينة ويرجو من معاملتهم بالحصة المحافظة على محتويات السفينة مع تحسين حالتهم على أن هذا العرف يجوز الاتفاق على عكسه كما حصل في دفع مرتبات شهرية للمدعين .

« وحيث ان علة الخلاف بين عقد التشغيل وما أثبت فيه من حصة للبحارة وما جاء في كشوف المرتبات من صرف ماهيات منتظمة Wages per month - أنه لما قامت الحرب الحاضرة وما انطوت عليه من تعرض بخارة السفن لخطر الموت والإصابات والاسر ففكر المشرع في حفظ حقوق البحارة - في هذه الحالات - فصدر القانون ٢٩ سنة ٤٤ ومقتضاه أنه يجب على مالك السفينة أن يعرض للبحارة عن هذه

إذا بنى ذلك الدفاع على التواطؤ - ومنع دفع التعويضات - هذا القول غير صحيح - لأن الاتفاق على الحصة للتخلص من حكم التأمين لا يعيب عقد الاستخدام في شيء لأنه لا يؤدي إلى التخلص من أحكام القانون ذاتها وهي التعويض في حالة الإصابة أو الحوادث الأخرى - إذا التعويض جتمى ولكنه يخلص صاحب السفينة من دفع قسط السفينة فحسب والبطلان الوارد ذكره في المادة ١٢ من القانون - إنما يرذ على كل اتفاق يراد به تخفيض التعويض أو إسقاطه أما التواطؤ هنا فآثره هو إعفاء صاحب السفينة من دفع مقابل التأمين ولا يترتب عليه إعفاؤه من دفع التعويض بموجب القانون .

« وحيث انه يبين من هذا أن عقد التشغيل في الظروف التي تحرر فيها قد نص فيه على أجر الملاحين بالحصة ولم يكن هذا هو قصد الطرفين وقد عدلا هذا الشرط وافصحا عن ارادتهما الصحيحة في اقتضاء الأجرة شهريا بكشوف منتظمة ولهذا يكون حق المدعين مقتصرًا على الأجر الشهري وليس لهما حقوق على حسابات السفينة وشحناتها ومن ثم فلا محل لتدخلهما في دفاتر السفينة أو طلب ايداعها أو الحراسة على السفينة ذاتها لأن ذلك يناهض أساس حقهم وهو الأجرة الشهرية فضلا عن أن هذه الحقوق المستمدة من الأساس السابق يحفظها خطر مع ملاءة المدعى عليه الأول وبعد ايداع مبلغ ٢٠٠ جنيه بخزينة المحكمة وضمان البنك العثماني في حدود مبلغ ١٣٠٠ جنيه .

« وحيث انه بعد ما تقدم يتعين تحديد حقوق المدعين قبل المدعى عليه الأول بعد رفعهم من الخدمة وسبيل هذا هو معرفة أن كان المدعى عليه الأول هو الذي رفع المدعين من الخدمة أو أنهم تركوا عملهم .

« وحيث ان المدعين يتمسكون بأن المدعى عليه

الأول هو الذي رفعهم من الخدمة وأنهم لم يتركوا عملهم بالسفينة وذهب دفاع المدعى عليه الأول إلى أنهم تركوا العمل من تلقاء أنفسهم وأنه لم يرفعهم من الخدمة وأنه لذلك استبدل بهم غيرهم لحاجة السفينة إلى الملاحين في سفرها .

« وحيث انه وان تكن مأمورية القضاء المستعجل هي مأمورية عاجلة تقتصر على حكم وقتي يرد به عدوانا باديا للوهلة الأولى أنه بغير حق فإنه في سبيل أداء مهمته يستطيع تفسير وقائع الدعوى وأن يبحث في موضوع الحق لا للقضاء في أصل الحق وإنما للوصول إلى الحكم في الإجراء الوقتي المطروح في الدعوى وهو طلب الحراسة والنفقة بحيث لا يكون بحثه إلا تفسيرا عرضيا عاجلا يتحسس به ما يحتمل لأول نظرة أن يكون هو وجه الصواب في الطلب المعروف عليه ويبقى الموضوع محفوظا سليما يتناضل فيه ذوو الشأن لدى محكمة الموضوع .

« وحيث انه في حدود هذه القاعدة وعلى ضوء وقائع الدعوى التي استعرضها طرفا الخصوم يبين للنظرة الأولى أن المدعى عليه الأول هو الذي رفع المدعين من خدمة السفينة فلو أن المدعين رغبوا في ترك العمل أو مغادرة السفينة لقدموا له استقالتهم أو لأشار إلى ذلك المدعى عليه الأول في خطاب رفعه للمدعين الصادر في ١٩٤٥/٣/٥ على أنه من التناقض القول بأن المدعين هم الذين تركوا خدمة السفينة ثم يتشبثون بحقوقهم عن طريق البريد والبرق ومصلحة الموانئ وعن طريق القضاء على أثر علمهم بهذا الرفع في يوم حصوله ولو صح دفاع المدعى عليه الأول لبادر إلى اثبات رغبته في أن يعودوا إلى عملهم بالسفينة .

« وحيث انه وان يمكن تحقيق هذه الواقعة هي مسألة موضوعية إلا أن المحكمة لها كما اسلفت أن تفسر الوقائع بحسب ظاهر الأوراق والمستندات

أن المدعى عليه الأول ينكر حصول الرفع من جانبه فإن المدعين يستحقون بلا ريب أجورهم حتى تاريخ انتهاء عقد استخدامهم طبقاً للقانون البحري في المادة ٨٧ لرفعهم من الخدمة بغير مبرر بلا حاجة للخوض فيما أحست به المحكمة من الأوراق—من أن المدعين طمعوا في زيادة أجورهم بعد أن خفضت ووجدوا من النص على أجرهم بالحصّة في عقد التشغيل حافزاً للمطالبة .

«وحيث أن القضاء المستعجل يختص بالحكم بتقرير النفقات المؤقتة إذا ما لصقت بها هذه الصفة ولا يؤثر على اختصاصه وجود قضية موضوعية بالحساب بين الطرفين لأنه يحكم من ظاهر مستندات الدعوى وأقلام الحساب وله في هذا السبيل فض المنازعات التي تثار أمامه بخصوص حق طالب النفقة وسببه القانوني ومعرفة ما إذا كانت جدية وتظاهرها المستندات ووقائع الدعوى أم لا — وفي الدعوى الحالية قد وضح أن المدعين التحقوا بخدمة سفينة المدعى عليه بعقد تشغيل ينتهي في ٣٠ / ٦ / ١٩٤٥ وبالأجور الموضحة بكشف مرتبات شهر يناير ١٩٤٥ وانهم رفعوا بغير مبرر ولم يقبضوا مرتباتهم عن شهر فبراير ١٩٤٥ وأنه يحتمل كثيراً أن يرتب القضاء الموضوعي اشتغال ذمة المدعى عليه الأول بمرتبة المدة من فبراير إلى يونيو ١٩٤٥ وأن تمت استعجال من حاجة المدعين وعائلاتهم إلى الاتفاق بعد رفعهم من عملهم وعدم التحاقهم بعمل آخر تلك الحاجة التي تجعل الاستعجال قائماً وهذه كلها عناصر النفقة المؤقتة — قد توافرت في الدعوى فلا تليق المحكمة بالألا إلى القول بعدم إمكان الرجوع على المدعين مستقبلاً بهذه النفقة إذا لم يحكم لهم في الدعوى الموضوعية لأنه يكفي لضمان ذلك عملهم المستقبلي وتوقيع الحجز تحت أيدي من يشتغلون عنده في المستقبل ومثل هذا الخطر لا يعدل بحال حاجة الناس إلى العيش —

وأن تنزل عليها حكم القانون وتمت اعتراف من المدعى عليه الأول في عريضة دعوى التظلم بأن المدعين قد لجأوا إلى توقيع الحجز على السفينة لعلّة ظاهرة وهي أن المتظلمين قد طردوا هؤلاء المدعين من العمل — وفي هذا الاعتراف مضافاً إليه أن جوازات المدعين مؤشّر عليها بحسن أخلاقهم وسألوهم وأن عقد التشغيل جاء خلواً من ذكر أي بيان عن رفعهم بتاريخ ١٩٤٥/٣/٥ في الخانة الخاصة بانتهاء العمل أو ترك السفينة ما يكفي لترجيح دعوى المدعين في هذا الصدد — أما تقرير القبطان المقدم منه لمصلحة الموالي متضمناً أن اضطراباً وهرجاً حدث بين البحارة وأنه يفضل السفر بملاحين جدد وأن المدعين تخلوا عن عملهم فقد جاء على أثر احتجاج المدعين في اليوم السابق وهو يوم رفعهم من العمل — وقد بادر الربان إلى تقرير ذلك إخلاء لمسئوليته لأن القانون البحري يجعله مسئولاً عن رفع الملاحين قبل انتهاء عقد استخدامهم — على أن هرج البحارة جميعاً كان — يقتضى رفعهم جميعاً كما يتناقض مع تخلي المدعين عن عملهم وهم مشهود لهم من الربان بحسن السير والسلوك حتى تاريخ رفعهم من الخدمة — كما أن تركهم العمل بالسفينة يعرضهم للجزاء والتأديب طبقاً لقانون تأديب الملاحين ١٣٢ سنة ١٩٣٩ .

«وحيث أنه متى استبان للمحكمة أن المدعين قد رفعوا من الخدمة في السفينة بناء على رغبة المدعى عليه الأول فإنه في هذه الحالة يكون رفعاً بغير مبرر والمبررات حددها القانون البحري في المادة ٨٦ وهي عدم الأهلية للخدمة وعدم الطاعة والاعتياذ على السكر والتعدي على أحد في السفينة أو غير ذلك مما يخل بالنظام وترك السفينة بدون إذن وإبطال السفر قهراً أو اختياراً على حسب الأحوال المبينة في القانون .

«وحيث أنه متى كان الرفع لغير هذه الأسباب بل

٥٩

محكمة الاسكندرية الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

٢٤ أكتوبر سنة ١٩٤٥

اشكال في التنفيذ . الحكم بعدم الاختصاص وإلغاء
حكم مستأنف . إعادة الحالة إلى أصلها
المبادئ القانونية

١ — ان الحكم الاستئنافي إذا قضى بإلغاء
الحكم المستأنف وعدم الاختصاص فقد أزال
الحكم الابتدائي الذي جرى به التنفيذ من عالم
الوجود وأصبح التنفيذ الحاصل بمقتضاه على
مستولية المحكوم له تنفيذاً لاغياً باطلاً هو وما
ترتب عليه من إجراءات ولو قيل بغير ذلك
لأصبح مركز المحكوم لصالحه أسوأ من مركز
المحكوم عليه ولتعذر تنفيذ الأحكام وأصبح
الزام لمن يبادر بتنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ لأنه
يصير في مأمن من نتائج إلغاء حكم من المحكمة
الاستئنافية.

٢ — أجمع الفقهاء وقضاء المحاكم على قاعدة
أن إلغاء الحكم المستأنف ينحول التنفيذ بإعادة
الحالة أو رد ما قبض بطريق التنفيذ . وتعرض
الفقهاء لبحث هذه المسألة بالذات في صدد
نقض الأحكام فقالوا إنه ليس على من وجب
له رد ما دفع تنفيذاً للحكم المطعون فيه أن يطالب
خصمه بالرد بدعوى جديدة أمام المحكمة
المختصة أو أمام المحكمة التي أحالت إليها المحكمة
النقض القضية لتفصل فيها من جديد بل له أن
يسترد من الخصم ما قبضه من طريق تنفيذ

على أن هذا الحكم المؤقت قابل للتغيير والتبديل
إذا التحق المدعون بعمل آخر في غضون هذه المدة.

« وحيث أنه لذلك ترى المحكمة تقرير نفقة
للمدعين توقيتها بخمسة شهور وهي المدة من أول
فبراير إلى يونيه ١٩٤٥ كما تقدرها بصفة مؤقتة
على واقع نصف المرتب عن شهر يناير ١٩٤٥
لأنه آخر اتفاق ارتبط به الطرفان وإذن يتعين
الحكم للمدعى الأول بنفقة مؤقتة مقدارها ١٤
جنيهاً شهرياً و٧ جنيهات ونصف شهرياً لكل من
المدعين الباقين — عن المدة من فبراير إلى يونيه
١٩٤٥ — مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا
كفالة عملاً بالمادة ٣٩٥ مرافعات .

« وحيث أنه عن طلب الحراسة فإن أساسه
منعهم في الدعوى بعد أن انتهت المحكمة إلى
القول بأن المدعين لم يشتغلوا بالحصة كما جاء في
عقد التشغيل وأن حقوقهم تنحصر في الأجر
الشهري عن مدة استخدامهم — وهي مبالغ ضئيلة
تضمن سدادها الوديعة التي أودعت خزينة المحكمة
ويسار المدعى عليه الأول وليس من خطر يهدد
حق المدعين في ادائها مستقبلاً ولذلك يتعين الحكم
برفض طلب الحراسة على السفينة ودفاترها وأوراقها.

« وحيث أن المدعى عليها الثانية قد حل محلها
في حقوقها على السفينة المدعى عليه الأول فيتعين
الزامه وحده — وإخراجها من الدعوى بلامصاريف.

(قضية عوض احمد الجنبدي وآخرين وحضر عنهم
الأستاذ على الحلواني ضد عادل افندي محمد حماد وأخرى
رقم ٢٨٢ سنة ١٩٤٥ رئاسة حضرة القاضي محمود
القاضي)

٣ — إن التنفيذ الحاصل بحكم مشمول بالنفاذ هو تنفيذ على مخاطرة صاحبه وقابل للإلغاء دون التحدى بحقوق الغير حسنى النية والقول بالالتجاء إلى دعوى التعويضات هو قول لا يتفق مع الأصول القانونية الصحيحة التى تعتبر كل فعل نشأ عنه ضرر للغير مستوجبا لتعويض الضرر وتعويض الضرر هو إزالته أولا ، كما أن من أخذ شيئا بغير استحقاق وجب عليه رده - على أن المحاكم فى دعاوى التعويضات قد رأت فى كثير من الحالات عدم المزمومية بالتعويض على من أجرى تنفيذا بحكم مشمول بالنفاذ وألغى من المحكمة العليا اعتمادا على أن التنفيذ وقع بحسن نية وترتبا على حق مستمد من القضاء

المحكمة

« من حيث ان واقعات النزاع تتحصل فى ان المستشكل ضدّهما الثانى والثالث اجرا إلى الخواجه فاسكوما فيرامطحنا بمدينة الإسكندرية بعقد تاريخه ١٨ / ٥ / ٣٧ لمدة سنتين غايتهما إبريل ١٩٣٩ واتفق فى ٢٢ / ٧ / ١٩٣٩ على أن يستمر العقد مجددا كما يحق للمستأجر أن يحل محله المحل التجارى ق . م . سلفاجو وشركاه فى الإيجار وفى ٨ / ٣ / ١٩٤٠ كتب المؤجران إلى المستأجر بقبولهما تجديد العقد لمدة سنة أخرى تنتهى فى ٣١ / ٨ / ١٩٤١ وفى هذا التاريخ الأخير تعاقد المؤجران مع ق . م . سلفاجو وشركاه بصفته حارسا مؤقتا على المطحن على تأجيره لسنة تبتدىء فى ١ / ٩ / ١٩٤١ وقد انذر المؤجران محل سلفاجو وشركاه بصفته فى ١٩ / ٣ / ١٩٤٢ بعدم رغبتهما فى تجديد الإيجار فالتجأ محل سلفاجو إلى محكمة اسكندرية المختلطة واستصدر حكمها فى ١١ / ٦ / ١٩٤٢

الحكم المنقوض عليه جبرا بعد إعلانه إليه والتنبية عليه بالرد وقد كان بعض محاكم الاستئناف الفرنسية ترى أن حكم النقض لا يمكن اعتباره سندا واجب التنفيذ بما وجب رده لخلوه من النص على إلزام المدعى عليه فى الطعن برد ما قبض تنفيذا للحكم المنقوض ولما عرض الأمر على محكمة النقض الفرنسية رأت أن القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الخصومة بين طرفيها إلى ما كانت وكانوا عليه قبل صدوره يترتب عليه إلغاء جميع ما بنى عليه من إجراءات تنفيذه وهذا الإلغاء يقتضى إلزام من وفى له بشيء برده إلى صاحبه بغير تقاض جديد والقول بغير ذلك فيه إخلال بقوة حكم النقض وحجيته .

وقد أخذ الشارع المصرى بهذه القاعدة فى المادة ٣١ من قانون إنشاء محكمة النقض فنص على أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها - ويقع هذا الأثر ولو لم تذكره المحكمة العليا فى حكمها ويعتبر حكم النقض أو حكم الإلغاء هو السند التنفيذى للإلغاء والرد ويمكن تنفيذه لاسترداد ما دفع تنفيذا للحكم الملغى أو المقبوض بغير حاجة لرفع دعوى جديدة .

ولقد استقر العمل بهذه القاعدة فى مصر فى حالات إلغاء محكمة الاستئناف الحكم الابتدائى أو إلغاء محكمة الالتماس لحكم استئنافى .

٢٧/٩/١٩٤٤ - ولما ألغى الحكم عاد محل سلفاجو بدوره وقدم الحكم الاستثنائي لقلم محضري محكمة اسكندرية طالبا تنفيذ الحكم بتسليم المطحن إلى مندوبه ولما قام المحضر إلى المطحن - لتسليمه استشكل الحاضر عن الشركة التجارية المستشكلة (سليمان حسن علي وأخيه محمد) مستنداً إلى أن الحكم الاستثنائي لا يصلح أداة للتنفيذ إلا بالنسبة للمصاريف والأتعاب وأنه لم يقض فيه بالتسليم ولا بإعادة الحالة - كما أنه أضحى مستأجراً للمطحن بعد أن استلمه ماله وقدم عقد الإيجار الصادر إلى شركة السويحي من المستشكل ضدّها في ٢٨/٩/١٩٤٤ وثابت التاريخ في ١/١٠/١٩٤٤ فهما مستأجران حسنا النية - وإضافة بالمرافعة وبالمذكرات سببا جديدا وهو أنهما صرفا مبالغ طائلة في إصلاح المطحن واعداده للعمل بما يجعل لهما الحق في حبسه قانونا - وقدا اثباتا لدفاعهما عقد الإيجار سالف الذكر وخطابا تاريخه ٢٩/١٠/١٩٤٤ من إدارة التموين إليهما بهذا المطحن يفيد أنهما المتحدثان عليه في شؤون التموين وقدم الحاضر عن الشركة المستشكلة كذلك صورة عريضة دعوى اشكال كان قد رفعها ولم يقيد بها انتظارا لحصول التنفيذ وقد حضر المستشكل ضدّها الثاني والثالث وأيدا المستشكل في دفاعه وطلبا قبول الإشكال استنادا إلى أن استئجار الشركة المستشكلة قد عاد عليهما بزيادة الإيجار أو بضعفه وقد أفادها اهتمام الشركة المستشكلة بإصلاح المطحن وآلاته بما كان محل شكواهما في الدعاوى المستعجلة - وإضافة أخيرا أن الأوامر العسكرية صدرت مقيمة للنشاط - الإيطاليين ورعايا الأعداء فنصت على فسخ عقود الإيجار المبرمة مع هؤلاء الرعايا .

« وحيث أن ما قاله الحاضر عن الشركة المستشكلة من أن الحكم لا يصلح أداة للتنفيذ بالاستلام لأنه لم يقض بشيء يمكن تنفيذه وأنه كان يتعين

باعتبار عقده ممتدا عملا بالأمرين العسكريين ١٥١، ١٦٤ وعلى أثر ذلك رفع المستشكل ضدّها دعوى باثبات حالة المطحن رقم ٥٨٧ سنة ٩٤٢ مستعجل اسكندرية كما رفعها الدعوى ٣٢٩ سنة ٤٣ على اسكندرية بإخلاء المطحن لاستعماله بطريقة تنافي شروط العقد المعقولة وتضر بمصلحة المالك وحكم برفض هذه الدعوى فلجأ مرة أخرى لاثبات حالة المطحن في الدعوى ١٢٠ سنة ٤٤ مستعجل اسكندرية وعقبا عليها برفع دعوى أخرى بمحكمة مصر طلبا فيها الإخلاء ونظرت هذه الدعوى أمام دائرة الإيجارات فرأت أن الأمر العسكري ٣١٥ سنة ٤٢ لا ينطبق على المطاحن المؤجرة بآلاتها ولذلك أصدرت قرارها بإحالة القضية على دائرة أخرى وبينما الدعوى في طريقها إلى الدائرة المحالة إليها رفع المستشكل ضدّها الثاني والثالث الدعوى ٢٤٨١ سنة ٤٤ مستعجل مصر بطلب الإخلاء فأصدرت المحكمة حكمها في ١٣/٩/١٩٤٤ بالإخلاء مشمولا بالنفاذ اعتماداً على حجية قرار الإحالة الذي بحث تطبيق الأمر العسكري فاستأنف محل سلفاجو هذا الحكم واستمسك بما دفع به من عدم اختصاص القضاء المستعجل لمساس حكمه بموضوع الحقوق وقد تراءى لمحكمة مصر بهيئة استئنافية أنه يتعين البحث في حجية الحكم المختلط الصادر في ١١/٥/١٩٤٢ القاضي بامتداد عقد الإيجار وبحث حجية قرار الإحالة وهل هو نهائي أم لا وتضارب الحكمين مع بعضهما وأن كل هذه مسائل موضوعية تخرج النزاع عن ولاية القضاء المستعجل وقضت في ٢٠/١١/١٩٤٤ بإلغاء الحكم المستأنف وعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى مع الزام المستأنف عليهما بمصاريف السرجتين و٤٠٠ قرش أتعاب محاماة ولما كان الحكم الابتدائي القاضي بالإخلاء مشمولا بالنفاذ فقد سارع المستشكل ضدّها الثاني والثالث إلى تنفيذه باستلام المطحن في

على المستشكل ضده الأول أن يطلب من المحكمة الاستثنائية الحكم بإعادة وضع يده أو أن يرفع دعوى جديدة وما دام أن شيئاً من ذلك لم يحصل فلا محل لتنفيذ الحكم القاضي بعدم الاختصاص وهو قول لا يتفق مع الأصول القانونية الصحيحة لأن الحكم الاستثنائي إذا قضى بإلغاء الحكم المستأنف وعدم الاختصاص فقد زال الحكم الابتدائي الذي جرى به التنفيذ من عالم الوجود وأصبح التنفيذ الحاصل بمقتضاه على مسئولية المحكوم له بالإخلاء تنفيذاً لا غيا باطلاً هو وما ترتب عليه من إجراءات ولو قيل بغير ذلك لأصبح مركز المحكوم لصالحه أسوأ من مركز المحكوم عليه ولتغدر تنفيذ الأحكام وأصبح الزمام لمن يبادر بتنفيذ الحكم الشمول بالنفاذ لأنه يصير في مأمن من نتائج إلغاء حكمه من المحكمة الاستثنائية .

« وحيث أنه وإن يكن الحكم المستشكل في تنفيذه قاضياً بعدم الاختصاص وهذه مسألة قانونية لا مادية إلا أنه قضى كذلك بإلغاء الحكم المستأنف ومعنى هذا زواله وإلغاء ما اتخذ من الإجراءات معجلاً بذلك الحكم الملغى ولذلك أجمع فقهاء القانون وقضاء المحاكم على قاعدة أن إلغاء الحكم المستأنف يخول التنفيذ بإعادة الحالة أو رد ما قبض بطريق التنفيذ وتعرض الفقهاء لبحث هذه المسألة بالذات في صدد نقض الأحكام فقالوا أنه ليس على من وجب له رد ما دفع تنفيذ الحكم المطعون فيه أن يطالب خصمه بالرد بدعوى جديدة يقيمها عليه أمام المحكمة المختصة أو أمام المحكمة التي أحالت إليها محكمة النقض القضية لتفصل فيها من جديد بل له أن يسترد من الخصم ما قبضه من طريق تنفيذ الحكم المنقوض عليه جبراً بعد اعلانه إليه والتنبيه عليه بالرد وقد كان بعض محاكم الاستئناف الفرنسية ترى أن حكم النقض لا يمكن اعتباره سنداً واجب التنفيذ بما وجب

رده لخاؤه من النص على إلزام المدعى عليه في الطعن برده ما قبض تنفيذاً للحكم المنقوض ولما عرض الأمر على محكمة النقض الفرنسية رأيت أن القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الخصومة بين طرفيها إلى ما كانت وكانوا عليه قبل صدوره يترتب عليه إلغاء جميع ما بني عليه من إجراءات تنفيذه وهذا الإلغاء يقتضي إلزام من وفي له شيء برده إلى صاحبه بغير تقاض جديد والقول بغير ذلك فيه إخلال بقوة حكم النقض وحجيته (كاربنتيه فقرة ٩٧٣ و ٩٧٤ وتعليقات دالوز فقرة ٥٣١١ وما بعدها وحكم محكمة استئناف كولمارو أورليان وحكم محكمة النقض في ٣٠/٨/١٨٧٠ و ٣٠/٨/١٨٨٢ المشار إليها في هذه الفقرات) .

« وحيث أن الشارع المصري حرص على الأخذ بهذه القواعد فنص في المادة ٣١ من قانون إنشاء محكمة النقض على أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها - ويقع هذا الأثر ولو لم تذكره المحكمة العليا في حكمها ويعتبر حكم النقض أو حكم الإلغاء هو السند التنفيذي للإلغاء والرد ويمكن تنفيذه لاسترداد ما دفع تنفيذاً للحكم الملغى أو المقبوض بغير حاجة لرفع دعوى جديدة (جارسون ج ٦ ص ٧٥٨ فقرة ٤٤٣ طبعة ثالثة وكتاب النقض في المواد المدنية لمستشار النقض السابق حامد فهمي بك نبذة ٣٤٧ ومقالاً في هذا الشأن للمستشار عبد الرحيم بك غنيم بمجلة المحاماة السنة الثانية عشرة العدد الثامن ص ٦٨٧) .

« وحيث أن هذه القاعدة هي التي استقر عليها العمل في مصر في حالات إلغاء محكمة الاستئناف الحكم الابتدائي أو إلغاء محكمة الالتماس لحكم استثنائي - فإذا ما اتخذت إجراءات نزع ملكية (٢٠)

ولذلك يكون القول بأن الحكم الاستثنائي هو أداة التنفيذ ومسوغا لاعادة الحالة إلى أصلها هو قول يؤيده العدل والقانون—واذن فالحكم الاستثنائي المستشكل فيه هو لا شك واجب الاحترام—وهو لا شك أداة تنفيذ في اعادة الحالة إلى أصلها تأسيسا على الغاء التسليم الحاصل بالحكم الابتدائي الذي كان مشمولا بالنفاذ وزال أثره من الوجود ومن ثم يكون هذا الوجه من الاشكال في غير محله .

« وحيث ان الشركة المستشكاه تمسكت بحسن نيتها في عقد الايجار الصادر لها والثابت التاريخ والتوريد بوضع يدها فعلا وانه إذا جاز تنفيذ الحكم الاستثنائي على من صدر عليه فانه لا يجوز ان تتأثر بهذا التنفيذ حقوق الغير حسنى النية — كما وأن هذه المسألة تحتاج إلى المفاضلة بين عقده وعقد الشركة طالبة التنفيذ الأمر الذي يمس أصل الحقوق ويخرج عن ولاية القضاء المستعجل .

« وحيث ان التنفيذ واجب لكل حكم عليه صيغة التنفيذ فلا يدخل في ولاية القضاء المستعجل بتعطيل تنفيذ الحكم مشمول بالصيغة التنفيذية إذا لم يكن ثمة نزاع في صحته أو إذا كان النزاع المتعلق بذلك غير جدى وقصد به عرقلة التنفيذ لأن الأصل في الأحكام الصحة والسداد وله في سبيل ذلك بحث مستندات الطرفين لمعرفة أيهما أحق بحمايته المؤقتة ومجرد كون المستشكل سبق أن وضع يده على العقار محل التنفيذ عن يد محضر أو بطريق الاستئجار لا يمنع القضاء المستعجل من الحكم باستمرار التنفيذ وطرده إذا اتضح له أن مستندات طالب التنفيذ جديرة بالاعتبار وأن المنازعات التي يثيرها المستشكل حول حقه غير جدية تعين عليه رفض الاشكال أو استمرار التنفيذ وقضاؤه في ذلك ليس فيه مساس بالحقوق أو بموضوع عقد المستشكل من ناحية صحته أو بطلانه والحكم الذي يصدر في الأشكال لا يؤثر

بحكم مشمول بالنفاذ المعجل فان هذه الاجراءات تسقط جميعها بما في ذلك حكم مرمى المزداد إذا الغى الحكم المشمول بالنفاذ وبدون أن يكون لرسو المزداد على الغير الدائن أدنى تأثير على الغاء الاجراءات جميعها ويجب على طالب التنفيذ أن يرد الثمن للرأسي عليه المزداد ولمن حصل ضده التنفيذ أن يسترد العقار بالحالة التي كان عليها بدون التفات إلى حسن نية المشتري أو سوء نيته لأن أخطاء القضاء يجب ألا تكون سببا في حرمان الشخص من ماله ولأن الغير يعرف غالبا حقيقة سند طالب التنفيذ وهذا ما قضت به محكمة الاستئناف المختلطة في أحكامها المتعددة الصادرة في ١٨/٢/١٨٩٢ والمنشور بمجلة الأحكام المختلطة سنة ٤٧ وفي ٢٦/٤/١٨٩٤ سنة ٦ ص ٣٢٣ وفي ١٤/١٢/١٨٩٨ سنة ١١ ص ٤٥ وفي ١٢/١٢/١٩٠١ سنة ٤ ص ٤٨ (يراجع في ذلك كتاب طرق التنفيذ والتحفظ لأبي هيف بك نبذة ١٠٤٧ و ١٠٤٩)

« وحيث ان هذه القاعدة هي قاعدة مستقرة وقد جرى عليها العمل تمشيا مع العدالة واحتراما لحجية الأحكام النهائية خصوصا وأن التنفيذ الحاصل بحكم مشمول بالنفاذ هو تنفيذ على مخاطرة صاحبه وقابل للإلغاء دون التحدى بحقوق الغير حسنى النية والقول بالالتجاء إلى دعوى التعويضات هو قول لا يتفق مع الأصول القانونية الصحيحة التي تعتبر كل فعل نشأ عنه ضرر للغير مستوجبا لتعويض الضرر وتعويض الضرر هو ازالته أولا كما أن من أخذ شيئا بغير استحقاق وجب عليه رده — على أن المحاكم في دعاوى التعويضات قدرأت في كثير من الحالات عدم الملزومية بالتعويض على من أجرى تنفيذا بحكم مشمول بالنفاذ والغنى من المحكمة العليا اعتماد على أن التنفيذ وقع بحسن نية وترتبا على حق مستمد من حكم القضاء (مرجع القضاء ٢٠٠٥ ، ٩٥٠٢ ، ٩٥٣٠ ، ٩٦٨٦ ، ٩٦٨٧)

من المحكمة الاستئنافية وكان تحرير العقد في عجلة لتفادي الاجراءات فجاءت بنوده متناقضة ينقض بعضها بعضا. وتأيد هذا بواقعة لها اهميتها في الدلالة على أن المستشكل ضدّهما الثاني والثالث قد رتباً أمر هذه الاجارة وأن يدها على المطحن لا تزال قائمة وباقية - وهي ان الحكم الاستئنافي قد أعلن لأحد المحكوم عليهما حنفي أفندي محمود رزق في ٢٠ / ١٢ / ١٩٤٤ بعد ابرام اجارة الشركة المستشككة في نفس المطحن موضوع النزاع مع أن علاقته بالمطحن تعتبر منتهية بابرام هذه الاجارة ومن تأييد هذين المستشكل ضدّهما المستشكل في دفاعهما بل ومن تقديمهما عريضة دعوى الحبس المعلنة إليهما من المستشكل في ١٥ / ١ / ١٩٤٥ بعد المرافعة في هذا الاشكال - الأمر الذي يستفاد منه ان الاجارة غير جدية وأنها حررت لتفادي اجراءات التنفيذ إذا ما ألغى الحكم استئنافياً وتفضل المستشكل بابرام هذه الاجارة الغير جدية خدمة لصالح حنفي وأسعد محمود رزق بعد إذ أعيتهما الوسائل لاسترداد مطحنيهما - أما القول بان ادارة التموين أصبحت تعامل الشركة المستشككة بهذا المطحن فهو اجراء لا يكلف المستشكل والمستشكل ضدّهما الثاني والثالث أكثر من اخطار ادارة التموين بهذا التغيير والتعديل في الاسم .

« وحيث انه على الرغم من أن وقائع الدعوى تكشف هذا التواطؤ والتعاقد الغير جدي والمنطوي على الغش وهو لا شك يفسد التصرفات فان الشركة المستشككة لا يمكن القول بانها لا تعلم أمر اجراءات التقاضي التي سلكها حنفي وأسعد محمود رزق وقد اتسع نطاقها إلى عشرات القضايا كما وان ارباب المطاحن متصّلون ببعضهم كل الاتصال وتربطهم وحدة العمل والتجارة ويعلم كل منهم ما يحيط بتجارة الآخرين ولذلك لا يمكن القول

على محكمة الموضوع أو يقيد بها وهذه القاعدة تسري على جميع الاشكالات الحاصلة من المحكوم عليهم أو من الغير مهما كانت أسبابها وسواء كانت هذه الاشكالات تستند إلى أسباب تتعلق بالموضوع أو بالشكل وتفريعا على ذلك قالوا انه إذا كان النزاع المعروض على القضاء المستعجل ينطوي على مفاضلة بين اجارين وكان النزاع منظورا بصفة اشكال في تنفيذ الحكم فله في هذه الحالة البحث في حقوق الطرفين وأوجه دفاعهما ومعرفة من منهما له الأسبقية في وضع اليد من ظاهر مستندات الدعوى ووقائعها دون التعرض للنزاعات الموضوعية التي تثار أمامه بخصوص صحة الإيجار أو بطلانه لا ليحكم في افضلية احد المستأجرين على الآخر وإنما للوصول إلى أيهما أولى بحمايته المؤقتة فاذا أُلغى أن المستشكل غير جدير بالحماية تعين عليه القضاء باستمرار التنفيذ والسبب في ذلك أن وظيفة قاضي الأمور المستعجلة تختلف عند نظر الأمور المستعجلة عموما عنها عندما يقضى في اشكالات التنفيذ إذ تنحصر ولايته في الحالة الأولى في دائرة ضيقة لا تتعدى الأوجه الشكلية والأركان الأساسية دون المساس بالموضوع وتمتد في الثانية إلى بحث الحقوق الموضوعية وفحص مستندات الطرفين وتحقيق دفاعهما للوصول إلى ارجحية الطرفين ايقاف التنفيذ أو استمراره ليرد بحكمه عدوانا باديا للوهلة الأولى من أحد الخصمين على الآخر أو يوقف مقاومة من أحدهما للآخر بادية للوهلة الأولى انها غير حق (راتب بك نبذة ٣٤٥٠)

« وحيث انه تفريعا على هذه القواعد يمكن القول بان عقد إيجارة المستشكل قد صدر في ظروف مريبة فتحرر في اليوم التالي للتنفيذ وقدم للحكمة لاثبات تاريخه على الفور لامكان استعماله أداة مناوأة وتعطيل إذا ما ألغى الحكم

بان الشركة المستشكلة حسنة النية بل هي بحسب الوقائع وظاهر المستندات مستأجر مسخر ليكن يد حنفي وأسعد رزق من مطخهما .

« وحيث انه من جهة أخرى فان الغاء التنفيذ تفريعا على الحكم الاستثنائي الصادر بالغاء حكم الاخلاء يترتب عليها زوال عقد الشركة المستشكلة حتى لو ترتبت حقوق للمستأجر حسن النية كما قضت بذلك باطراد احكام محكمة الاستئناف المختلطة التي أسلفنا ذكرها والتي قررت حق مالك العقار في استرداد عقاره من تحت يد الراسي عليه المزداد إذا ما ألغى الحكم المنفذ به والمشمول بالنفذ وذلك نتيجة لقاعدة أن الفرع يتبع الأصل وان الغاء الاجراءات ينسحب إلى كل أثر ونتيجة لهذا الالغاء .

« وحيث ان الحكم القاضي بالاخلاء مشمول بالنفاذ هو لا شك قرار وقفي لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه ولا أثر له في مقام عقد الإيجار المبرم بين ماسكو مافيرا وبين حنفي وأسعد رزق ولا يمكن أن يكون قضاء الفسخ — ذلك العقد الذي تأكد وجوده واستمراره بحكم المحكمة المختلطة في ١١/٦/١٩٤٢ — فليس عقد الشركة المستشكلة إلا عقبة مادية طارئة على عقد ماسكو مافيرا القائم وهو عقد ثابت التاريخ من مدة طويلة أو تعرضا ماديا بفعل المؤجر يتعين على القضاء ازالته .

« وحيث ان التحدي بالمادة ٣٦٥ مدني في أفضلية عقد المستشكل على عقد ماسكو مافيرا في غير محله لأن مساع هذا القول ألا تنطوي العقود التي تجرى المفاضلة بينها على سوء النية وألا يعلم المستشكل المزاحم بسابقة وضع يد ماسكو مافيرا وسلفاجو ولكن الوقائع تؤيد على الأقل عامه بسابقة التأجير ورفع يده بحكم مشمول بالنفاذ ثم الغي استئنافيا وعلى الرغم من ذلك فان هذه المادة تنص على انه في حالة تعدد المستأجرين لعقار واحد في آن واحد (في مدة إيجار واحدة) يقدم

من وضع يده أولا ولكن إذا سجل أحد مستأجري العقار سند إيجاره قبل وضع يد غيره عليه أو قبل انتهاء الإيجار المحدد فهو الذي له الأولوية — وقد جرى الفقه والقضاء على أن المقصود بالتسجيل هو اثبات التاريخ ما دامت الاجارة تقل مدتها عن تسع سنوات وقد أسلفنا أن اجارة ماسكو مافيرا اسبق تاريخا وأسبق في وضع اليد — فلهذا تفضل اجارته على اجارة المستشكل بفرض انها غير مشوبة بالغش وسوء النية (يراجع مرجع القضاء ٢٩٤٠ و ٦٢١١ و ٦٢١٣ و ٦٢١٥ و دى هلس ج ٢ Louage فقرة ٤٩ و بودري ج ١ في الإيجار فقرة ١٣٨ و بلانيول ج ٢ فقرة ١٧٠٩ وأبرى وروج ٥ ص ٢٨٨)

« وحيث ان الدفاع عن الشركة المستشكلة وعن المستشكل ضدهما الأخيرين قد آثار نزاعا آخر مؤداه أن الشركة المستشكلة صرفت مبالغ طائلة في إصلاح المطحن وأدواته ولم يقدم على ذلك دليل إلا عريضة دعوى الحبس التي قدمها المستشكل ضدهما الأخيرين مع مذكرتهمما وتبين أنها رفعت بعد نظر هذا الإشكال وتري المحكمة أن الاستمساك بحق الحبس والاستناد إلى صرف مصاريف تربو على الألف جنيه ومدافعة الشركة المستشكلة بذلك وتأييد المستشكل ضدهما الأخيرين في ذلك هو مظهر آخر من مظاهر التواطؤ والتسخير على أن هذا الادعاء الذي لم يقم عليه دليل لا يؤثر على حق ماسكو مافيرا إذ كان يتعين إخطاره أو إعلانه بهذه التصليحات لقيام عقده ولوجود مصلحة له في مراقبتها والاشراف عليها — على أن إجراءاتها في الفترة القصيرة الواقعة بين إبرام العقد وأثناء نظر استئناف حكم الاخلاء معناه الرغبة في تمكين الشركة المستشكلة وخلق حقوق لها على المطحن لتهدر بذلك عقد ماسكو مافيرا — وهذا في نظر المحكمة عمل غير جدي ولا يعوق تنفيذ الحكم ولئن يدعي حقا أن يشبته بدعوي

إثبات حالة مستعجلة - ولهذا استقر القضاء المستعجل على الحكم بتسليم الأتبان للمالك إذا انتهت مدة المستأجر ولو كان له في الأرض زراعة وغراس اكتفاء بإثبات حالها - وهذا النظر هو ما تأخذ به المحكمة في القضية الحالية وعلى كل حال فحق الحبس لا يحول دون تنفيذ الأحكام وهذه مسألة موضوعية محل الجدل فيها محكمة الموضوع في الدعوى المرددة في هذا الشأن المحدد لنظرها جلسة ١٩٤٥/٢/٤ فإذا أقرت المحكمة الموضوعية حق الشركة المستشكلة في الحبس وحكمت بالتسليم نفاذا لهذا الحبس حق للشركة استيفاء حقها عن هذا الطريق - وحسب هذه المحكمة أن تعيد الحالة إلى أصلها احتراماً للحجية الأحكام وإبعاداً ليد الشركة المستشكلة وهي يد قائمة على عقد غير جدي أو عقد زال بزوال اجراءات التنفيذ المترتب عليها .

« وحيث ان الدفاع عن المستشكل ضدهما جنح في دفاعه الى نزعة قومية لا شأن لها بوازع العدل والقانون مردها أن أصحاب المطحن أولى بمطحنهما من ماسكو مافرا الايطالي الذي صدرت الأوامر العسكرية مجيزة فسخ العقود المبرمة بينه وبين الغير (أمر عسكري نمرة ٥٨ و ٦٨) »
« وحيث ان المادة ١٤ من الأمر العسكري

٦٨ المعدل لاحكام الامر العسكري ٥٨ نصت على أن عقود وإيجارات الاماكن المبرمة مع الرعايا الايطاليين عدا من ذكروا في المادة الاولى (٥ ، ١ ، ٢) يجوز لأى المتعاقدين فسخها بلا إخطار سابق وبلا تعويض من أجل الفسخ قبل الميعاد .
« وحيث انه لا محل للاستمسك بهذا النص لان مالكي المطحن قد جددا إجارة المطحن مع ماسكو مافرا بعد صدور هذين الامرين في سنة ١٩٤٠ كما أن القضاء المختلط قد أصدر حكمه في ١١/٦/١٩٤٢ باستمرار الاجارة وهذا الحكم له حجته بين الطرفين على أن الدعوى الحالية ليست دعوى فسخ ولكنها إشكال في تنفيذ حكم قضى باعادة الحالة إلى أصلها .

« وحيث انه لما تقدم ترى المحكمة أن أوجه الاستشكال جميعها في غير محلها ومن ثم يتعين الحكم برفض الاشكال واستمرار التنفيذ .

« وحيث ان المصاريف يحكم بها على من خسر الدعوى عملاً بالمادة ١١٣ مرافعات .

« وحيث ان النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب قانوناً عملاً بالمادة ٣٩٥ مرافعات .

(قضية محمد سليمان سويحي بصفته ضد سعادة محمد زكي الأبراشي باشا بصفته رقم ١١٣ سنة ١٩٤٥ رئاسة حضرة القاضي محمود القاضي) .

قضايا المحاكم الجزئية

٦٠

محكمة دمنهور الجزئية الأهلية

١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥

دعوى استرداد الأمتعة المحجوزة - وجوب بيان أدلة الملكية بياناً كافياً في عريضتها - المقصود بأدلة الملكية

المبدأ القانوني

الدفع ببطلان عريضة دعوى استرداد الأمتعة المحجوزة لعدم بيان أدلة الملكية عملاً بالمادة ٤٧٨/٢ من قانون المرافعات التي تنص على

وجوب اشتغال صحيفة دعوى استرداد الأمتعة المحجوزة على بيان كاف لأدلة الملكية وإلا جاز الحكم ببطلانها مما ذهب إليه المشرع في هذه الحالة جوازياً وهو إطلاق حرية المحكمة في تقدير ظروف الدعوى وملاساتها فالقول بأن المدعى مستعد لإثبات ملكيته بكافة الطرق بما فيها البينة لا يعتبر بياناً لأدلة الملكية فدليل الملكية شيء وطريقة الإثبات شيء آخر . ولم تترد المحاكم في القضاء ببطلان عريضة دعوى إذا اقتصر المدعى فيها على طلب تمكينه لإثبات ملكيته بالبينة دون أن يبين الوقائع أو الظروف التي يمكن أن يستنتج منها دليل الملكية ولو أن المشرع كان يريد الاكتفاء بذكر طريق الإثبات الذي يريد المدعى أن يرتكن إليه في عريضة دعواه لما كان في حاجة إلى النص على ذلك بعبارة توجب تارة الدقة في الدليل وطوراً الكفاية على الأقل وما ذلك إلا لتظهر أدلة الملكية وكيفية أيلولة المتاع المتنازع عليه إلى مدعى ملكيته على وجه يضمن عدم التلاعب بها فيما بعد ولتمكين كل من يهمه الأمر من المدعى عليهم من الدفاع عن حقوقه .

المحكمة

« حيث أن المدعى رفع هذه الدعوى بعريضة معلنة في ١٥ / ٩ / ١٩٤٥ قال فيها أنه لمدىونية المدعى عليه الثاني للمدعى عليه الأول أوقع حجزاً في ٥ / ٨ / ١٩٤٥ على خروف مملوك له — أي للمدعى — وأنه يمكنه إثبات ملكيته للمحجوز عليه بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة وطلب الحكم

بثبوت ملكيته إليه وإلغاء الحجز المتوقع عليه . » وحيث أن المدعى عليه الحاجز رفع الدعوى ببطلان عريضتها لعدم بيان أدلة الملكية عملاً بالمادة ٤٧٨ / ٢ التي تنص على وجوب اشتغال صحيفة دعوى استرداد الأمتعة المحجوزة على بيان كاف لأدلة الملكية وإلا جاز الحكم ببطلانها .

« وحيث أن مدار البحث في هذه القضية وأمثالها ينحصر فيما يمكن اعتباره بياناً كافياً لأدلة الملكية واجب الإيضاح في عريضة دعوى الاسترداد وهل يمكن الاكتفاء في هذا الصدد بما درج عليه الكثيرون من رافعي هذه الدعاوى وما فعله المسترد في عريضته من القول بأنه (مستعد لإثبات ملكيته بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة) .

« وحيث أن طريقة الإثبات شيء والدليل الذي يستمد منها شيء آخر فإذا رسم القانون طريقاً معيناً للإثبات كالكتابة أو أجاز طريقاً آخر كالبينة فإن دليل الملكية يأتي بعد ذلك من مضمون الورقة المكتوبة كالشراء أو الهبة أو يستفاد من أقوال الشهود عن كيفية أيلولة ملكية الشيء إلى من يدعيها فإذا لوحظ أن القانون قد شدد بصفة خاصة القيود التي وضعها في المادة ٤٧٨ مرافعات لرافعي دعوى استرداد الأمتعة المحجوز عليها تنفيذياً حرصاً على حقوق الدائنين من عبث المدين الماثل أمكن القول أن البينة أو أي طريق آخر من طرق الإثبات ليس إلا وسيلة يقوم عليها دليل الملكية الذي يتطلب القانون بيانه أو يدعم سندها أمام القضاء .

« وحيث أنه وإن كان المشرع المصري قد خفف من تلك القيود بعض الشيء في التعديل الذي أدخله على المادة ٤٧٨ مرافعات باستبدال عبارة بياناً كافياً بعبارة بياناً دقيقاً كما تراجعت أحكام القضاء في فرنسا في تطبيق المادة ٦٠٨

« وحيث انه لو أن المشرع كان يريد الاكتفاء بذكر طريق الاثبات الذي يريد المدعى أن يرتكن اليه في عريضة دعواه لما كان في حاجة إلى النص على ذلك بعبارة توجب تارة الدقة في الدليل وطورا الكفاية على الأقل وما ذلك الا لتظهر أدلة الملكية وكيفية أيالة المتاع المتنازع عليه إلى مدعى ملكيته على وجه يضمن عدم التلاعب بها فيما بعد وليتمكن كل من يهمله الأمر من المدعى عليهم من الدفاع عن حقوقه .

« وحيث ان مفاد ما ذهب اليه المشرع من جعل القضاء ببطلان العريضة في هذه الحالة جوازيا هو اطلاق حرية المحكمة في تقدير ظروف الدعوى وملاساتها فاذا ما تبين من الاطلاع على محضر الحجز المؤرخ ٥ / ٨ / ١٩٤٥ أن الحجز توقع في منزل المدين ولم يحصل اعتراض عليه وأن المستر داي المدين نفسه وأن دعوى الاسترداد لم ترفع الا في يوم البيع مع الاخذ بالدفع في هذه الدعوى .

(قضية على احمد سبل ضد عبد الحميد زايد وآخر رقم ٢٢١٥ سنة ١٩٤٥ رئاسة حضرة القاضي عثمان رمزي)

٦١

محكمة مركز المنصورة الجزئية

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٥

معارضة في حكم حاصل بتثبيت حجز تحفظي . وجوبها قبل انقضاء ٢٤ ساعة من تاريخ الإعلان

المبدأ القانوني .

المادة ٦٧٧ مرافعات تنص على أن صدور الحكم بصحة الحجز التحفظي يجعله منفذاً ويحصل البيع بحسب الأصول المقررة في باب حجز المنقولات وبيعها وعلى ذلك فمجرد صدور الحكم بتثبيت الحجز التحفظي انقلب هذا الحجز

مرافعات التي تجعل البطلان في هذه الحالة وجوبيا A peine de nullité فنزلت تلك الأحكام عن ضرورة ذكر محتويات مستندات المدعى أو نسخها في عريضة دعواه اكتفاء بالإشارة إليها إلا أن الفقه والقضاء قد استقر على اعتبار دليل الملكية الواجب بيانه فضلا عن المستندات بمعناها الحقيقي تلك الظروف التي تقوم بطبيعتها قوية على ملكية المتاع المحجوز .

On entend par preuve de propriété non seulement les titres proprement dit mais encore les circonstances de nature à faire présumer que le demandeur en est propriétaire (Garsonnet art. 608 page 583).

فاعتبر القضاء دليلا على الملكية ما يذكره المدعى في عريضته من وقائع تتعلق بالحيازة أو صفات أو حقوق تبرر ملكيته للمحجوز أو يجعلها قريبة الاحتمال .

Des faits de possession, des qualités ou des droits qui rendent vraisemblable la propriété qu'on allègue (Rep. Dalloz 39 page 628 al. 290 - & Dalloz codes annotés art. 608 al. 35).

ولكن لم تتردد المحاكم في القضاء ببطلان عريضة الدعوى إذا اقتصر المدعى فيها على طلب تمكينه اثبات ملكيته بالبينة دون أن يبين الوقائع أو الظروف التي يمكن أن يستنتج منها هذا الدليل .

La preuve testimoniale invoquée à l'appui d'une revendication d'objets mobiliers saisis doit être rejetée lorsque le demandeur se borne à demander à prouver que les objets saisis sont sa propriété sans préciser les faits et circonstances des quelles cette preuve pourrait résulter

(Dalloz, Codes, Annotés supplement 8271)

من حجز تحفظي الى حجز تنفيذي وإعلان المحكوم ضده به معناه وصول ورقة إليه مذکور فيها حصول شيء من التنفيذ ومن ثم يسقط حقه في المعارضة في هذا الحكم بمضي ٢٤ ساعة من وقت وصول هذه الورقة إليه عملاً بنص المادة ٣٣٠ مرافعات

المحكمة

« حيث ان المعارض ضدها الأولى استصدرت حكماً غايياً ضد المعارض قضى بتاريخ ٢٧/٣/١٩٤٥ بالزامه بأن يدفع لها مبلغ ١٢٠ جنياً والمصاريف وتثبيت حجز التحفظي (المتوقع بتاريخ ٨/٣/١٩٤٥) وجعله نافذاً والنفاذ بلا كفالة وقد جعلته بهذا الحكم بتاريخ ٢١/٤/١٩٤٥ فرفع عنه معارضة بتاريخ أول مايو سنة ١٩٤٥ .

« وبما ان المادة ٢٧٧ مرافعات تنص على أن صدور الحكم بصحة الحجز التحفظي يجعله منفذاً ويحصل البيع بحسب الأصول المقررة في باب حجز المنقولات وبيعها وهذا النص واضح الدلالة على أنه بمجرد صدور الحكم بتثبيت الحجز التحفظي انقلب هذا الحجز من حجز تحفظي إلى حجز تنفيذي ولا شك أن الحجز التنفيذي عمل من أعمال التنفيذ وإعلان المحكوم ضده به معناه وصول ورقة إليه مذکور فيها حصول شيء من التنفيذ ومن ثم يسقط حقه في المعارضة في هذا الحكم بمضي أربع وعشرين ساعة من وقت وصول هذه الورقة إليه عملاً بنص المادة ٣٣٠ مرافعات،

« وبما ان هذه المعارضة رفعت بعد مضي أكثر من أربع وعشرين ساعة من وقت إعلان المعارض بتثبيت الحجز التحفظي فتكون غير مقبولة شكلاً .

« وبما ان الحاضر عن المعارض طلب قبول المعارضة شكلاً وذلك لأن الفقرة الأخيرة من المادة ٣٣٠ مرافعات تنص على أنه لا يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة في الغيبة إلا بعد اعلانها بثمانية أيام ما لم يكن التنفيذ المؤقت مذکوراً في الحكم فهذا في عمومته يشمل جميع الأحكام سواء قضى فيها بتثبيت الحجز التحفظي أو لم يقض فان التنفيذ بالنسبة لها لا يبدأ إلا بعد الإعلان بثمانية أيام والتنفيذ في رأيه لا يكون إلا بتحديد يوم للبيع ويستند في دفاعه الى رأى الدكتور محمد حامد فهمي ونقل عنه قوله في كتاب التنفيذ ص ٤٦٥ (انه ليس أدل على أن إعلان الحكم الغيابي القاضى بتثبيت الحجز لا يعتبر عملاً من أعمال التنفيذ لأنه لا يزيد في الواقع الأول وهو الحجز التحفظي شيئاً لاتنا اذا أخذنا بأن توقيع الحجز التحفظي الاول اجراء تنفيذياً كان لنا أن نسلم بالنظرية القائلة بأن إعلان الحكم القاضى بتثبيت الحجز يعتبر عملاً تنفيذياً ذلك لان العبرة في تقرير حق المعارضة في الاحكام الغيابية هو الغرض القانوني بأن المحكوم عليه لا يسلم أن هناك حكماً صدر عليه وأن يعتبر جاهلاً بالحكم الغيابي حتى يعلن به لان العبرة بعلمه بالتنفيذ الى أن قال ان التنفيذ لا يكون معتبراً كذلك إلا بتقديم أوراق التنفيذ لقلم المحضرين وليس إعلان الحكم وقد أضاف وكيل المعارض الى ذلك ان المعارض ضدها لجأت الى حجز تنفيذي آخر بتاريخ ١٩/٥/١٩٤٥ مما يقطع برأيها أنها لم تعتبر الحجز التحفظي الاول تنفيذاً وقال ان الحجز الآخر توقيع على أشياء أخرى زيادة عما جاء في الحجز الاول فباب المعارضة بالنسبة لها لا زال مفتوحاً .

« وبما ان الفقرة الأخيرة من المادة ٣٣٠ مرافعات التي يتخذ وكيل المعارض فيها دليلاً يدعم به رأيه إنما ترمى الى المبدأ العام في تنفيذ الاحكام

ولا شأن لها بالأحوال الخاصة كحجز المنقولات بعد مضي ٢٤ ساعة من التنبيه وعدم جواز نزع الملكية قبل ثلاثين يوما من التنبيه ٤٤٠ و ٥٣٩ مرافعات ومع كل فإن هذه المادة لا شأن لها أيضا بحالة هذه الدعوى وهي حالة حجز توقع فعلا موقوف نفاذه على صدور الحكم بتثبيته فإذا تحقق الشرط وقع الشروط كما نصت على ذلك المادة ٦٧٧ مرافعات وان ما استند عليه من رأى للدكتور محمد حامد فهمى ففيه تجاهل حقيقة الواقع إذ أنه يقول ان الحكم الغيابي القاضي بتثبيت الحجز لا يزيد على الواقع الاول شيئا في حين أنه زاد عليه فعلا وهذه الزيادة هي الحكم بتثبيته وجعله نافذا وأن العبرة كما يقول في تقرير حق المعارضة هو علم المحكوم عليه بالتنفيذ وليس هناك أكثر تحقيقا لهذه العبرة من إعلانه بأن الحجز الذي سبق توقيعه أصبح نافذا ولا تجد هذه المحكمة أى فرق واضح بين الحجز بمقتضى حكم غيابي صدر بالزام المحكوم ضده بمبلغ ثم توقيع الحجز التنفيذي تنفيذ هذا الحكم وإعلان المحكوم ضده بهذا الحجز فلا نزاع في وجوب المعارضة قبل انقضاء ٢٤ ساعة من وقت وصول ورقة بهذا التنفيذ إلى المحكوم ضده وبين حكم صدر بتثبيت الحجز التحفظي ووصول ورقة إلى المحكوم ضده في هذه الحالة تنبئه بأن الحجز

السابق توقيعه تحفظيا أصبح تنفيذا وأما ما يقوله وكيل المعارض من أن المعارض ضدها لجأت إلى حجز تنفيذي آخر لا يؤثر في الدعوى إذ أن النظر في شكل الدعوى من النظام العام ولا عبرة برأى الخصوم فيها وللمحكوم له أن ينفذ بحكمه أكثر من مرة وقوله الأخير بأن حقه في المعارضة بالنسبة للأشياء التي لم يسبق الحجز عليها لا زال قائما فهذا غير مفهوم إذ أن هذا القول يصح أن يقال في صدد إشكال في التنفيذ لمعارضة في حكم ولا شأن للحجوزات في هذا الأمر والمعارض ضدها لها الحق في اتخاذ إجراءات البيع مباشرة طبقا لنص المادة ٦٧٧ مرافعات عن الحجز الاول وعلى ذلك فإن المحكمة لا ترى مما ذكره وكيل المعارض ما يضعف رأيها في اعتبار الدعوى غير مقبولة شكلا وقد جاء في كتاب التنفيذ لابي هيف بك بند ٤٤٢ ص ٢٦١ انه إذا حكم بصحة حجز ما للمدين لدى الغير وأعلن هذا الحكم فحينئذ يبدأ ميعاد المعارضة حتما ولم يشترط اتخاذ إجراءات تنفيذية أخرى كالتنبيه بوجوب الاقرار أو الابداع أو ما أشبهه من باقى إجراءات الحجز التنفيذي .

(قضية معارضة على افندق شكرى غنام ضد الست اليس باغوص وأخرى رقم ١٢٣٢ سنة ١٩٤٥ برئاسة حضرة القاضي محمد احمد الشربيني) .

بحث

هل يجب منح إعانة الى عائلة المحكوم عليه بالحبس

لحضرة صاحب العزة زكى خير الأوتيجى بك
المستشار لدى محكمة الاستئناف

وهذا البحث هو ترجمة للرسالة المقدمة إلى مؤتمر قانون العقوبات الدولى بروما، والتي عيّنت
سكرتارية المؤتمر موضوعها وطلبت إبداء الرأى فيه من حضرته باعتباره
مراسلا للمؤتمر المذكور عن مصر

١ — لن أنسى تلك المأساة التي توجب الحزن والعطف يوم أن كنت قاضياً في إحدى محاكم
الجنح الجزئية بالاسكندرية ومثل أمامى رجل له مركزه اتمهم بارتكاب جريمة الزنا التي يجب الحكم
فيها بعقوبة الحبس وما بدأ دفاعه حتى دخل في قاعة الجلسة أولاده وبناته العديدون وأخذوا يبكون
ويولولون طالبين الرحمة بوالدهم وبهم أيضاً لأنه عائلهم الوحيد والحكم عليه معناه القضاء عليهم
والإضرار بمستقبلهم .

٢ — حقاً إن العدالة — مهما بذل الانسان جهده في أن يصل بها إلى درجة السكال — لازالت
ناقصة ، ويظهر هذا النقص بأجلى بيان في توقييع العقاب الذي تفرضه الجمعية على الفرد الذي يعيب
بالنظام بارتكابه إحدى الجرائم ، ومن أوليات العدالة أن من يرتكب وزراً يتحمل تبعته دون
سواه ، ولا جدل في أن من الصفات التي يجب توفرها في العقوبة أن تكون شخصية ، أى أن تقع
على شخص من ارتكب الجرم ولكن ليس هذا هو الواقع ولا يمكن تحقيقه لأن الروابط الاجتماعية
والعائلية تحول دون تحقيق هذه القاعدة العادلة تطبيقاً مطلقاً فـ كل عقاب لابد وأن يكون له أثر
غير مباشر على غير المجرم من أهله وذويه الأبرياء . وقد يكون الأثر مادياً كأن ينقطع معينهم في
الحياة عن إمدادهم بما كان يرتزق به . أو أدبياً لما ينتابهم من عوامل الحزن والأسى لما حل بأحدهم
الذى سقط في وهدة الجريمة واستهدف لعذاب العقاب ولوث شرفه ثم وصم باعتباره عائلته . وما أشبه
العقوبة بقنبلة تلقى على الهدف فتصيبه وتصيب من حوله .

٣ — على أننا نشاهد هذا النقص أيضاً في العدالة الطبيعية فإذا أصيب رب العائلة بمرض خطير

واغتالته يد المنية يصبح عياله وزوجته بلا عائل إذا مات معدا ولا يرحم الموت أطفالا أيتاما يتضورون جوعا وأرامل يبتن على الطوى .

بل قد يقع الرجل في زلة أدبية فيصاب بمرض من الأمراض السرية ينتقل إلى أولاده وأحفاده فيتجملون أوجاعه وعواقبه بلا جريرة أنوها .

وليس هذا محصورا في دائرة الاجرام والرزائل إذ قد يرتكب رب العائلة أيضا خطأ مدنيا يوجب مسئوليته عن ضرر حاق بالغير من فعله فيستنفد التعويض الذي يلزم به كل ثروته ويصبح في فقر مدقع لا يستطيع أن يقوم بأود أولاده ورعاية مستقبلهم — وهكذا نرى أن رابطة الاجتماع لا تترك الشر مقصورا على أصحابه بل يمتد إلى غيرهم .

٤ — ويجب التسليم بأن اقتراح منح عائلة المحكوم عليه إعانة هو اقتراح تبعث إليه عاطفة الانسانية والعدالة إذ أنه يؤدي إلى تخفيف بعض الظلم الذي يحل بذوى المجرم من جراء ارتكاب الجريمة وهم أبرياء منها بل هم ضحية لما تتخذه الجمعية من الوسائل الناجمة والضرورية لحفظ كيائها .

٥ — إلا أنه لا يجب أن يغرب عن البال أن العقاب اشترع لفائدة الهيئة الاجتماعية وان العقوبة تقوم على أساس من المصلحة العامة والعدالة وان العقاب الفعال هو الذي يحدث تأثيرين أولهما زجر المجرم حتى لا يعود إلى الاجرام (*prévention privée*) والثاني أن يكون العقاب عبرة للجميع فلا يجراون على ارتكاب الجرم لمول ماحل بالمجرم (*prévention générale*)

وعلى ضوء هذه الأسس الأولية يجب أن تحل المسألة موضوع هذا البحث بمعنى أن المشروع الذي يراد به خير المجرم وذويه يجب أن لا يمس ولو مساسا طفيفا الفائدة التي ترجى من توقيع العقاب من زجر وردع وبعبارة أخرى لا يجب أن نضحى بمصلحة عامة خطيرة في سبيل مصلحة فردية أو مصلحة عامة أخرى .

والعقوبة إذا لم تكن مؤثرة في نفسية المتهم تصبح عديمة الجدوى وقد شاهدت باختباري انه إذا حل قاض صارم في أحكامه في محكمة ما تقل الجرائم في دائرة تلك المحكمة والعكس بالعكس — وأهم عنصر من عناصر فعل العقوبة في النفس إيلا المجرم نفسا وجسما ، وهذا الإيلا هو ركن جوهرى من العقاب . وقد يؤدي إلى الندم عن الفعل والاصرار على عدم العودة إليه . والمجرم المحكوم عليه يفت في نفسه أن يرى أولاده وزوجته يتضورون جوعا وفي هذا كل الزجر له والعبرة لغيره الذي تسول له نفسه ارتكاب الجريمة فيعدل خشية أن يحل بأولاده ما حل بعيال المجرم .

٦ — ويجب أن لا ننسى الحالة الاقتصادية وأثرها في زيادة الجرائم وتقصانها فإذا كسدت زادت جرائم السرقات والتشرد وغيرها لهذا نخشى كثيرا انه في البلاد التي تكثر فيها البطالة وعدم توفر العيش لكل سكانها تصبح الإعانة لعائلة المجرم مشجعة له على العودة إلى الإجرام كلما تضيق ذات يده وكلما انقطع مورد الرزق عنه وعن عياله وبهذا نهد السبيل لقلب المجرم الطارئ (*par occasion*) إلى مجرم عائد (*par habitude*) .

وليس هذا فقط بل ان الرجل العاقل المستقيم الذي لم يرتكب جرما ما في حياته قد يشجعه ما يراه من منح الإعانة إلى عائلة المجرم على أن يطرق هو باب الاجرام إذ يرى فيه منقذا لزوجته وأولاده من الجوع والعري أو يبيع العرض وبهذا ندفع إلى زمرة المجرمين بمجرم جديد .

هذه النتائج لا أراها جدلية أو فرضية بل هي نتائج تقع فعلا وحتما في البلاد التي يكثر فيها العاطلون وهم كثيرون الآن في أنحاء العالم بل هي واقعة لا ريب فيها وعلى الأخص بين الطبقات التي يستهتر أفرادها بالاعتبار الأدبي ولا يرون في الحبس خطا للكرامة والشرف : وأني لا أنسى قضية جنحة سرقة عرضت على وأنا قاض ووقائعها تتلخص في سرقة فردة واحدة من زوج جزم قديم وكانت هذه الجزمة الواحدة لا تصلح لشيء وليس لها قيمة تذكر وكان المتهم يجري في الشارع وهو مشهرها للملأ حتى يستجمع شهودا يشهدون على انه في حالة تلبس واستخلصت من دفاعه أنه أراد بهذا الفعل أن يحبس حتى يأكل في السجن لأنه لا يجد له عملا وسبق أن لارتكب جريمة السرقة وحكم عليه بالحبس وقد وجد في السجن أكلا وعناية لا يجدهما خارجه ولم كان غضبه وحزنه ظاهرين لما حكمت ببراءته من تهمة السرقة لانتفاء القصد الجنائي ولأن ارتكاب الجرم لم يكن جديا .

هذه الحادثة تلقى ضوءا على الحالة النفسية لهذا المجرم الذي يرتكب الجرم لفائدته المادية والذي لا يرى أى هوان في كرامته أو مذلة اجتماعية إذا حبس وقد تزيد الرغبة في الحبس عند أمثاله إذا أضيف إلى ذلك ما يضمن قوت عيالهم وأزواجهم .

وفي قانون العقوبات المصرى نص على عقاب المالك الذي يحتلس أشياء محجوزا عليها وقد شاهدت أنه في حالة كساد سوق المحصولات وعجز المزارع الصغير عن دفع إيجار الأرض إلى المالك يوقع المالك الحجز على حاصلات العين المؤجرة وبعدئذ يقدم إلى محاكم الجنح كثيرون من هؤلاء الفلاحين الفقراء بتهمة اختلاس المحصولات المحجوز عليها وكان يندى بعضهم في دفاعهم انهم اضطروا إلى تبديد هذه المحصولات حتى لا يموت أولادهم جوعا وهذه صورة للرجل الذي يضحي بحريته وشرفه في سبيل قوت عياله وقد يقع هذا أيضا في حالة منح الإعانة إلى عائلة المجرم .

٧- وأكثر من هذا فهناك اعتراضات أخرى تعترض اقتراح منح الإعانة إلى عائلة المجرم . من هذا ان هذه الإعانة لا تنفي بالمراد بل تقصر عن اداء الغرض منها فإذا منحت الحكومة اعانة الى المجرم المحكوم عليه فماذا هي فاعلة بعد انقضاء حبسه وخروجه من السجن وتسكعه في الشوارع بعد ان فقد سمعته واعتباره بسبب الحبس وبعد ان أحجم الناس عن معاملته أو استخدامه في أى عمل وبعد ان عاد البؤس والجوع إلى أفراد عائلته والحكومة لا تستطيع ان تقدمهم بالمعونة إلى آجال غير معينة . كذلك لا تفعل الإعانة شيئا في نزع الوصمة الأدبية والاجتماعية اللاحقة بعائلة المجرم من ذهن الوسط الذي يعيش فيه المجرم وأفراد عائلته ومن اعراض ذلك انك ترى أحجاما عن مصاهرة عائلة المجرم أو الزواج بأفرادها وهذا أثر من آثار النفور الاجتماعى من الجريمة وفاعلها ومن يتصل به والحكومة لا تقدر على مكافحة هذا الأثر الأدبي .

ويعترض أيضا بأنه إذا سلم بمبدأ منح اعانة إلى عائلة المحكوم عليه بالحبس فلماذا لا يعم هذا العطف حتى يشمل أيضا من يحكم عليهم بالغرامة فالعامل الذي يربح دراهم قليلة تكفى بالكاد لسد حاجاته اليومية وأود عياله قد يصبح فقيرا معوزا إذا حكم عليه بغرامة تستنفد كل ايراده اليوى الى أجل مديد وهذا المبلغ يستخلصه طبعاً من قوت أفراد عائلته الذين يشعرون بأثره في بطونهم وأجسامهم وهم أبرياء من الجرم . ولا محل للتفريق بين هذا وذلك مع أن عوز العائلة واحد في كل بل ان جرم المحكوم عليه بالغرامة اقل جسامة طبعاً من جرم المحكوم عليه بالحبس وفي منح اعانة لعائلة الثاني دون الأول معنى التفضيل والتمييز مع أنه يجب أن يكون الأمر بالعكس .

وما القول أيضا في عائلة الرجل الذي يتنحر إذا عد الانتحار جريمة هل تترك عائلته بلا مأوى ولا ذنب لهم ؟

٨ - و يقوم اعتراض آخر وهو أن منح الإعانة لعائلة المجرم يضع الحكومة في مركز التناقض في التصرف - فقد تكون عائلة المجنى عليه في ضنك أشد من عائلة الجاني بسبب الجريمة وقد تكون أكثر حاجة منها إلى الإعانة ولهذا يكون عمل الحكومة إذا قصرت الإعانة على عائلة المجرم عملا متناقضا بل ينعدم منه عنصر الأنصاف والمساواة وتصوروا أولاد القاتل يأكلون ويشربون وأبنساء القاتل الذين فقدوا عائلهم الوحيد بسبب الجريمة يتضورون جوعا والا يؤدي هذا إلى نفور الجمعية من صورة كهذه لعائلة معكوسة ؟

ويرد على هذا ان عائلة المجنى عليه تستطيع مقاضاة الجاني والحصول على تعويض الاضرار التي حاق بها من جراء الجريمة . على انه إذا كان هذا صحيحا في بعض الأحيان إلا انه في حالات كثيرة يرجع افراد العائلة المنكودو الحظ بخفي حنين إذ يحصلون على حكم على الجاني الذي هو خالي الوفاض ويكون الحكم بالتعويض وهميا خياليا لا فائدة منه وحتى إذا كان الجاني موسرا قد تطول المقاضاة المدنية وفي أثنائها قد تبنت زوجة المجنى عليه وعياله على الطوى فيجب عدلا ان تعم الإعانة عليهم أيضا إذا قيل بوجوب أعانة أولاد المحكوم عليه .

٩ - كذلك لا يجب ان يغيب عن البال عائلة الرجل المستقيم في الأمة الذي لم يرتكب جرما والذي يحافظ بكل دقة على النظام والذي يحترم قوانين الجمعية التي هو عضو فيها . فإذا كان عاطلا ولا عمل له فلا محل لأن نضع أولاد المجرم الذي كان عاطلا مثله والذي ارتكب الجريمة داخل بنظام الاجتماع في مركز احسن من عائلة الرجل الصالح لأن معنى هذا أن الجريمة درت الخير على عائلة المجرم وفي هذا تشجيع على ارتكاب الجريمة .

١٠ - لهذه الاعتبارات أرى أنه لا ينبغي أن تخص الحكومة عائلة المحبوس بالإعانة بل يمكن منح هذه الإعانة بأية وسيلة أخرى كالتبرعات وغيرها التي لا يشتم منها ان ارتكاب الجريمة يحتمل الحكومة إلى الرعاية بعائلة المجرم حتما دون باقي البؤساء في الأمة وتستطيع الحكومة اعانة عائلة المجرم المحبوس إذا ضاعفت ما تبذله من العناية بالفقراء والعطف على المعوزين من جميع الطبقات حتى تنقضي محنتهم وعليها أن تشجع المنشآت الخيرية في الأمة حتى تتسع دائرة عمل الخير فتناول هؤلاء المنكوبين وبهذا تناول عائلة المحبوس الإعانة المرغوب فيها بدون أى مساس بمصلحة الاجتماع .



ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
(١) قضاء محكمة النقض والابرار الجنائية			
اتفاق جنائي . الاشتراك فيه . التحريض عليه أو التدخل في إدارة حركته . العقوبة المقررة لكل من الفعلين . توقيع عقوبة الأشغال الشاقة على المحرضين والمشاركين . خطأ . طعن المدانين في الاشتراك في هذا الحكم بالقصور . صحة الحكم من جهة المطاعن التي وجهوها إليه . قبول الطعن لخطأ الحكم في العقوبة . استفادة من يكون منهم لم يقدم أسباباً لطعنه من قبول هذا الطعن . عموم السبب الذي قبل الطعن من أجله .	٣ مايو سنة ١٩٤٣	١	١
إثبات . اعتراف . عدم تجزئته . لا محل للقول بذلك في المواد الجنائية . اتباع قواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية . غير واجب حتماً . عدم أخذ الحكم بالمدلول الظاهري لأقوال المتهم . لا تثريب عليها فيه .	» » »	٦	٢
١ — نقض وإبرام . حكم . عدم ختمه في ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره لا يبطله . مضى مدة ثلاثون يوماً دون ختمه . بطلان .	» » »	٩	٣
٢ — ارتباط . تقدير ارتباط الجرائم بعضها ببعض . موضوعي			
٣ — فعل قاضح . القصد الجنائي في هذه الجريمة . توافره . علم المتهم بأن فعله ينجس الحياء العام . مثال . دكان حلاق . بول انسان في الحوض الموجود به (المادة ٢٤٠ ع ٢٧٨)			
مسئولية . الخطأ المستوجب للمسئولية . تقديره . موضوعي . سيارة . السير بها مع السرعة فوق شريط الترام . وقوع حادث عن ذلك . المساءلة عنه . المناقشة في ذلك لدى محكمة النقض . لا تجوز .	» » »	١١	٤
خيانة الأمانة . عقد . عدم دفع الثمن الوارد في العقد كله أو بعضه . اختلاسه . خيانة للأمانة .	» » »	١٣	٥
شهادة .	» » »	١٥	٦
١ — سماع شهادة المدعى بالحقوق المدنية في الدعوى الجنائية مع تحليفه اليمين . لامانع .			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
٢ - سن الشاهد . العبرة فيه بالسن وقت أداء الشهادة . تزوير .	٣ مايو سنة ٩٤٣	١٧	٧
١ - شكوى في حق إنسان . وضع إمضاء مزور عليها . تزوير . لا يهم إن كان ما ورد في الشكوى صحيحاً أو لا . ركن الضرر . توافره .			
٢ - تزوير إمضاء . تقليد الإمضاء الحقيقية . لا يشترط . يكفي التوقيع باسم صاحب الإمضاء .			
٣ - القصد الجنائي في جريمة التزوير . متى يعتبر مبيئاً في الحكم ؟			
٤ - ضرر . وجود الضرر أو احتماله . تقديره . العبرة في ذلك بوقت ونوع التزوير . موافقة صاحب الإمضاء المذورة بعد تزوير إمضائه على ما جاء بالشكوى . لا تأثير له (المادة ١٨٣ ع = ٢١٥) نقض وإبرام . شهادة من قلم الكتاب بأن الحكم لم يختم . صدورها قبل فوات الثمانية الأيام . الإعتماد عليها في تقديم أسباب للطعن بعد مضي الميعاد المقرر محسوباً من يوم صدور الحكم . لا يصح .	» » »	٢١	٨
١ - ترصد . بيان توافر ظرف الترصد في الحكم . قصر مدة الانتظار . لا تأثير لها في قيام هذا الظرف . قيامه وحده . يكفي في تشديد العقوبة . حكم هذا الظرف في تشديد العقوبة . حكم سبق الإصرار (المادة ١٩٦ ع = ٢٣٢)	١٠ مايو سنة ٩٤٣	٢٢	٩
٢ - ضرب أفضى إلى موت . متهمون . مقارفة كل منهم ضرب الجنى عليه . نشوء الوفاة من الإصابات التي سببها الضرب الواقع من كل منهم . مسئوليتهم كل منهم عن جناية الضرب المفضي إلى الموت (المادة ٢٠٥ ع = ٢٣٢)			
تزوير . عقد نكاح . التقرير لدى المأذون بعدم وجود مانع شرعى من الزواج . جهل المتهم وجود مانع . لا يعتبر جهلاً بقانون العقوبات . هو خليط من الجهل بالواقع والجهل بحكم من أحكام الأحوال الشخصية . يجب اعتباره في جملته جهلاً بالواقع . متى يقبل من المتهم الاعتذار به ؟	» » »	٢٥	١٠

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
قتل عمد . قصد قتل إنسان بعينه . إصابة غيره وقتله . قتل عمد .	١٠ مايو سنة ١٤٣٣هـ	٢٧	١١
وصف التهمة . الاستناد في تعديل الوصف إلى ذات الوقائع التي رفعت بها الدعوى . الحكم بعقوبة في الحدود المقررة للجريمة المرفوعة بها الدعوى . لا وجوب للفت نظر الدفاع .	» » »	٢٨	١٢
١ — إجراءات . البطلان الواقع في الإجراءات السابقة على انعقاد الجلسة . وجوب إبداء أوجهه قبل سماع أول شاهد أو قبل المرافعة إن لم يكن شهود . ورقة تكليف بالحضور . التمسك ببطلانها لأول مرة أمام محكمة النقض . لا يجوز (المادة ٢٣٦ تحقيق) .	» » »	٣١	١٣
٢ — حكم . تسببه . طلب تحقيق أمر غير مؤثر في الدعوى . عدم إجابته . لا يعيب الحكم . مثال . في دعوى تزوير .			
٣ — تزوير . صورة مستخرجة من محاضر أعمال الخبير . تغيير المتهم في بيان الرسوم الذي يدونه الموظف على هامشها . يصح عده تزويراً .			
إهانة .	» » »	٣٤	١٤
١ — تفوه المتهم بعبارة مهينة موجهاً الخطاب إلى المحكمة في هيئتها وإلى شخص القاضي الذي أصدر الحكم . يكون جريمتي إهانة المحكمة والإخلال بمقام القاضي . كونه يمكن اعتباره تشويشاً في حكم المادة ٨٩ مرافعات . لا يمنع من العقاب عليه باعتباره مكوناً لهاتين الجريمتين .			
٢ — ألفاظ الإهانة . التفوه بها في أثناء الجلسة . كونها غير متعلقة بالدعوى المنظورة أو بشؤون القاضي الخاصة . العقاب عليها باعتبارها مكونة لجريمتي إهانة المحكمة أو القاضي . (المواد ٨٩ مرافعات ، ١٧٧ ، ١٤٨ ، ١٦٠ مكررة = ١٣٣ ، ١٧١ ، ١٨٦) .			
عود . متهم سبق الحكم عليه في جريمة دخول منزل . محاكمته قبل مضي خمس سنوات من تاريخ انقضاء تلك العقوبة عن	» » »	٣٦	١٥

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
جريمة سرقة . عائد طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٩ ع . سبق الحكم عليه بعقوبات مقيدة للحرية منها اثنتان بالحبس لمدة سنة في سرقات وشروع فيها وخيانة أمانة . عائد في حكم المادة ٥١ ع . الأمر الصادر من قاضي الاحالة باعتبار ما وقع منه جنحة . خطأ . وجوب إحالته الى المحكمة المختصة بنظر الدعوى باعتبارها جنائية (المواد ٤٨ ، ٥٠ ، ٥١ = ٤٩ ، ٥١ ، ٥٢)			
اثبات . الاثبات بالكتابة في المواد المدنية . ليس من النظام العام . عدم تمسك المتهم قبل سماع الشهود لعدم جواز الاثبات بالبينة . قبول منه للاثبات بهذا الطريق . تفتيش .	١٧ مايو سنة ١٤٣٩	٣٧	١٦
١ — تفتيش البوليس منزل المتهم للبحث عن مسروقات . عشوره على مادة مخدرة . ضبطها . صحيح . قيام الضبطية القضائية غير عمله الأصلي . لا يجرده من وظيفته الأصلية .	» » »	٣٩	١٧
٢ — جندي . مرافقته للمأمور الضبطية القضائية في عمله . تكليف المأمور إياه بإجراء تفتيش تحت إشرافه . ما يجريه من التفتيش غير باطل .	» » »	٤١	١٨
تضامن . اتحاد النية لدى عدة أشخاص على التعدي على انسان . مسئوليتهم متضامنين عن التعويض . ما وقع من كل منهم بالذات . لا تأثير له في التضامن .	» » »	٤٤	١٩
١ — حكم . البيانات الواجب ذكرها فيه عن المتهم . الغرض منها . التحقق من شخصية المتهم . تحقق هذا الغرض . اغفال بعض البيانات . محل ميلاد المتهم . لا يبطل الحكم . (المادة ١٤٩ تحقيق)	» » »	٤٥	٢٠
٢ — عاهة . ضرب أحدث عاهة . تعمد المتهم الضرب . مساءلته عن العاهة ولو لم قد قصد إليها (المادة ٢٠٤ ع = ٢٤٠) عقوبة . تقديرها في الحدود المقررة بالقانون . موضوعي . لا وجوب لبيان الأسباب .	» » »		

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
تزوير . تقرير أقوال غير صحيحة في إجراءات تحقيق الوراثة عن الوقائع المرغوب اثباتها . متى يكون معاقباً عليه . جريمة عمدية . تقرير المتهم أقوالاً يعتقد صحتها . عدم صحتها . لا عقاب . دفع المتهم بأنه لم يذكر اسم أخيه ضمن الورثة من باب السهو . الرد على هذا الدفع بمقولة أن جهله حقيقة ماقرره لا يجدي . خطأ . وجوب إقامة الدليل على أنه كان يعلم أن أخاه من ضمن الورثة . أو كان يعلم أنه لا يحصى الوارثين (القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٣ والمادة ٢٢٦ ع) .	٢٤ مايو سنة ١٩٤٣	٤٧	٢١
١ — إخفاء أشياء مسروقة . شراد شيء مسروق جهرة أمام الناس . علم المتهم بأنه مسروق . عقابه (المادة ٢٧٩ ع — ٣٢٢)	» » »	٤٩	٢٢
٢ — مسئولية . التضامن فيها . مناط الحكم به . كون أخطاء المتهمين مجتمعة قد سببت للضرر ضرراً واحداً . اختلاف هذه الأخطاء أو عدم وقوعها في وقت واحد . لا تأثير له في الحكم بالتضامن . سارق ومخف . الحكم عليهما للمجنى عليه بالتعويض متضامنين . لا خطأ فيه .	» » »	٥٢	٢٣
إعانة الجاني على الفرار من وجه القضاء . عدول المتهم عما ارتكبه من قول أو فعل في سبيل إعانة الجاني على الفرار . لا يرفع عنه المسئولية الجنائية (المادة ١٢٦ ، ١٢٦ المكررة ع = ١٤٤)	» » »	٥٤	٢٤
٢٠١ — سن للمتهم . تقديره . موضوعي . مجرم حدث . عدم تناول سنه بالبحث والتقدير . إشارة المحكمة في حكمها الى سنه باعتباره من الأحداث دون سبق التنبيه الى ذلك في الجلسة . الحكم بإرساله الى الاصلاحية . وجود مستند رسمي لديه يقطع بأن سنه لا تقل عن خمس عشرة سنة كاملة . استناده الى هذا الدليل في طلب نقض الحكم ، جائز . نقض الحكم بالنسبة له بناء على طعنه وحده . لا يجوز توقيع عقوبة أخرى عليه . الطعن بطريق النقض كالطعن بطريق المعارضة والاستئناف . لا يصح أن ينقلب وبالا على الطاعن . (المادتان ٦١ و ٦٧ ع — ٦٧ و ٧٣ والمادة ٢٧٣ تحقيق جنايات مختلط)	» » »	٥٤	٢٤

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
سيارة أوتوبيس . ترك بعض الركاب راكبين على سلم السيارة . إصابة أحدهم بسبب ذلك . مسئولية الكمسارى . الدفع بعدم استجابة البوليس إلى طلب المساعدة في انزال الركاب الزائدين . لا ينفي عنه الجريمة .	٢٤ مايو سنة ١٩٤٣	٥٦	٢٥
اختلاس محجوزات .	» » »	٥٩	٢٦
١ — إقامة الإدانة على أساس تصرف المتهم في المحجوز . دفع المتهم بأنه غير مكلف بنقل المحجوزات الى السوق . لا يجديه . محل هذا الدفع أن تكون الأشياء المحجوزة موجودة فعلاً ولكنها لم تقدم للمحضر في يوم البيع .			
٢ — سقوط الدعوى . تاريخ وقوع الجريمة . تعيينه موضوعي . إعلان المتهم بوصف التهمة المتضمن وقوع الاختلاس في يوم معين . عدم اعتراض المتهم على ذلك . أخذ الحكم بهذا الوصف . عدم ورود شيء في الحكم يدل على انقضاء الدعوى . تمسك المتهم أمام محكمة النقض بانقضاء الدعوى . لا يجوز . تاريخ محضر الحجز ليس هو تاريخ وقوع الاختلاس (المادتان ٢٨٠ و ٢٩٧ ع = ٣٢٣ و ٣٤٢)			
سرقة باكره . لا يشترط أن يكون الاكراه باعتداء مادي . التهديد باستعمال السلاح ضرب من ضروب الاكراه . (المادة ٢٧١ ع = ٣١٤)	» » »	٦١	٢٧
تعويض . سند . تحصيل المحكمة من عباراته وملابساته والظروف التي حصل فيها انه لا يمنع من تعويض المجنى عليه عن العاهة التي تخلفت عنده . سلطة محكمة الموضوع في ذلك .	٣١ مايو سنة ١٩٤٣	٦٢	٢٨
تزوير . وكيل مكتب بريد . تلفيقه في البيانات الواجب عليه تدوينها في الأوراق والدفاتر الخاصة بعملية بآن زاد في عدد الطوابع والأذون وأوراق التمتع على الموجود وتنقيص ما يقابل هذه الزيادة في بيان النقدية المتحصلة . تزوير . القول بأن عدم إثباته ما باعه عمل سلب لا يقع به تزوير . لا يقبل . ما وقع منه في جملته هو إثبات لواقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة (المادة ١٨١ ع = ٢١٣) .	» » »	٦٤	٢٩

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
ثروع . تعريفه . البدء في تنفيذ ذات الفعل المكون للجريمة . لا يشترط . يجب أن يكون الفعل الذي بدى فيه من شأنه أن يؤدي فوراً إلى الجريمة . إعداد التهم مادة سامة . ذهابه بها إلى حظيرة المواشي التي قصد سمها . محاولة فتح باب الحظيرة . ذلك لا يعتبر شروعا في قتل تلك المواشي بل هو مجرد أعمال تحضيرية (المادة ٤٥ ع)	٣١ مايو سنة ١٩٤٣	٦٧	٣٠
تفتيش . الدفع ببطلانه . وجوب ابدائه لدى محكمة الموضوع . متى يقبل التمسك به أمام محكمة النقض ؟	» » »	٦٨	٣١
مواد مخدرة . ضبط مادة مخدرة في غير منزل المتهم . عقابه على الإحراز . جوازه .	» » »	٦٨	٣٢
حكم . تسببه تقرير طبيب متضمن أن المجنى عليه أصيب يوم الحادثة بضرب نشأت عنه عاهة . تضمنه أيضاً أن ما ورد به من ذلك هو على الترجيح . أخذ المحكمة في حكمها بما رجحه الأطباء باعتباره هو المتفق مع وقائع الدعوى . لا تثرب عليها في ذلك . عدم استدعائها الطبيب في الجلسة لعدم طلب ذلك من المتهم ولما رآته من أنه لا حاجة بها إليه . لا تثرب عليها فيه .	» » »	٧٢	٣٣
هتك عرض . صبية لم تبلغ ثمانى عشر سنة . احتجاج المتهم بجعله حقيقة سنه . لا يجديه مالم يقيم الدليل على أنه لم يكن في مقدوره بأية حال أن يقف على الحقيقة (المادة ٢٣٢ ع = ٢٦٩)	» » »	٧٣	٣٤
أشياء ضائعة . حبس الشيء الضائع بنية تملكه : تطبيق أحكام السرقة عليه . مخفي هذا الشيء . عقابه على أنه أخفى شيئا مسروقا . صحيح	» » »	٧٦	٣٥
١ - تفتيش . المدة المحددة لاجراء التفتيش لا تدخل في حسابها اليوم الذي صدر فيه الإذن .	» » »	٧٨	٣٦
٢ - التفتيش عن شيء معين مطلوب ضبطه . عشوره على ماله علاقة بجريمة أخرى . إثباته في محضر التفتيش . في محله .			
٣ - سرقة . وجود المسروق لدى المتهم . اعتباره سارقا لا مخفيا - تحصيل المحكمة من الوقائع والظروف أنه سارق . مطالبتها بالتحدث صراحة عن الاعتبارات التي اعتمدت عليها في ذلك . لا يصح .			

العدد الأول والثاني فهرست السنة السادسة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم الترتيب	الرقم الترتيب
دعوى مدنية . رفعها أمام المحكمة الجنائية . ثلاثة متهمون . انتهاء المحكمة إلى أن أحدهم هو الذى قارف الجريمة . وقوع تقصير من أحد المتهمين الآخرين فى الواجبات المفروضة عليه بموجب عقد استخدامه عند المدعى بالحقوق المدنية . عدم وقوع أى تقصير من الآخر . رفض الدعوى المدنية بالنسبة لهذين المتهمين . فى محله . القضاء لا يمنع المدعى من رفع دعواه . بناء على المسؤولية التعاقدية .	٣١ مايو سنة ١٩٤٣	٨١	٣٧
(٢) قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية عقد . تفسيره . سلطة محكمة الموضوع فى ذلك . عبارة فى مفكرة المدعى موقع عليها من المدعى عليه . استظهار المحكمة منها ومن سائر ظروف الدعوى أنها تتوافر فيها أركان عقد البيع . عدم خروجها فى ذلك عما تؤدى إليه الوقائع والأوراق . مجادلتها فى ذلك لا تقبل .	١٣ مايو سنة ١٩٤٣	٨٦	٣٨
حكم . تسببيه . حكم ابتدائي . مخالفة الحكم الاستثنائي له . عدم بيان أسباب لذلك . قصور . مثال . دعوى متعهد توريد أغذية على وزارة الصحة (المادة ١٠٣ مرافعات) .	» » »	٨٨	٣٩
حكم . تسببيه . وجوب إقامته على أساس ما تم . مثال فى دعوى مقاول للمطالبة بقيمة ما آتته من عمل .	» » »	٩٠	٤٠
بيع .	» » »	٩١	٤١
١ — الاتفاق فى عقد البيع على وقوع الفسخ بدون حاجة إلى تنبيه عند عدم دفع باقى الثمن فى الميعاد المتفق عليه . انفساخ البيع من تلقاء نفسه . صدور حكم بالفسخ بناء على دعوى من البائع . لا يشترط . دعوى من المشتري . دفع البائع بانفساخ البيع . إقرار المحكمة حالة الفسخ القائم . جوازه .			
٢ — وقوع الفسخ بمقتضى شرط العقد . إيداع الثمن . لا يعيد العقد إلى الوجود . (المادة ٣٣٤ مدنى) .			
وقف .	٢٠ مايو سنة ١٩٤٣	٩٣	٤٢
١ — عين متنازع عليها . التمسك بأنها وقف . لا يكفي لتخلي .			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
القضاء الأهلي عن الفصل في النزاع أو لأن يقف الفصل فيه حين البت من جهة القضاء الشرعي . يجب لذلك أن يثبت لديه أن هناك وقفاً وأن النزاع حول مسألة متعلقة بأصل الوقف .			
٢ — إنشاء الوقف طريقته . إظهار على يد حاكم شرعي أو مأذون من قبله . تسجيل الإظهار بسجل المحكمة التي بدائرتها العقار . التمسك قبل دائن أحد الورثة بأن العقار الذي نفذ عليه وقف . الاستناد في ذلك إلى ما ورد في قسائم العوائد من أن العين موقوفة وإلى أنها لم تدخل في القسمة التي أجروها فيما بينهم . تحصيل المحكمة أن العقار ملك . سلطتها في ذلك (المادة ١٣٧ من لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية)			
٣ — تخصيص عقار ليكون مدرسة . لا يكفي في حد ذاته لاعتبار العقار وقفاً . محل التعليم العام . متى يعتبر من المنافع العامة (المادة ٩ مدني)			
٣ — نزاع الملكية . الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع . الدفع ببطالها . وجوب ابدائه لدى قاضي البيوع . ممن يجوز ابدائه ؟ (المادة ٦٠٢ مرافعات)			
تزوير	٢٠ مايو سنة ١٩٤٣	٩٦	٤٣
١ — ورقة . الطعن فيها بالتزوير . تصالح الطاعن بالتزوير مع خصمه وتنزله عن طعنه . جوازه . صلح بدين أطرافه قصر . تناوله تنازل عن بعض حقوقهم . عدم إجازة المجلس الحسي إياه . القضاء بعدم نفاذه بالنسبة للقصر . إجراء هذا القضاء على البالغ بمقولة عدم إمكان بجزئة دعوى التزوير . خطأ التجزئة في الحقوق المالية جائزة .			
٢ — حكم . تسببه . عقد مطعون فيه بالتزوير . القضاء بتزويره . بناء على الأدلة الواردة في الحكم . دفع التمسك بالعقد بأن للعقد تاريخاً ثابتاً بتوقيع متوفى عليه بختمه . عدم الرد صراحة على هذا الدفع . لا يعيب الحكم .			
حكم . تسببه . حكم ابتدائي بفسخ بيع . رفع المشتري الدعوى أمام محكمة الاستئناف بحصول تعرض له في بعض القدر المشتري .	» » »	٩٩	٤٤

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الحكم
ردها على هذا الدفع بمقولة أن التمسك به لم يقدم ما يثبتته ولم يحدد مقدار الارض المتعرض له فيها . ولا اسم المتعرض له . تأييدها . الحكم المستأنف لأسبابه . هذا الحكم فيه ما يدل على أن المشتري قد حصل تعرض له في نصف فدان مما اشتراه . تخاذل الحكم الاستثنائي في أسبابه .			
١ — اختصاص . اندوطة . ليست ركناً من أركان الزواج . امتناع الزوجة عن أدائها . لا يترتب عليه فسخ الزواج . حق الزوج في المطالبة بها قضائياً . التزام مدني . الفصل فيه من اختصاص المحاكم الأهلية .	٢٧ مايو سنة ١٤٣٩	١٠١	٤٥
٢ — حكم . تسببيه . ذكر القاعدة القانونية التي يبنى عليها . غير لازم . العبرة في صحة الحكم . بصدوره طبقاً للقانون .			
٣ — حكم . تسببيه . الرد على كل ما يقدم من دفع غير لازم . الدفع الواجب الرد عليه .			
نقض وإبرام	» » »	١٠٤	٤٦
١ — خطأ الطاعن في ذكر رقم من تاريخ السنة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه . تقديمه صورة الحكم . تناول الطعون ضده إياه في رده على وجوه الطعن . هذا الخطأ لا يترتب عليه عدم قبول الطعن شكلاً .			
٢ — قرار المحكمة بوقف الدعوى الأصلية حتى يفصل في دعوى التزوير . قضاء تجزيي . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز . مضى المدة . الحقوق المنصوص عليها في المادة ٢١١ التي يسقط الحق في المطالبة بها . مناط السقوط . كون الدين مما يتكرر ويستحق سنوياً أو بمواعيد أقل من سنة . كسبالة عن أجر سنة وفوائد متجمدة صفيت واستبدل بمبلغ واحد بها . هذا المبلغ لا يسقط الحق في المطالبة به بمضي خمس سنوات (المادة ٢١١ مدني) .	٢٧ مايو سنة ١٤٣٩	١٠٥	٤٧
(٣) قضاء محكمة الاستئناف الأهلية			
استئناف الوصف . منع التنفيذ . جوازه . عند وجود مانع قانوني .	١٨ أبريل سنة ١٤٣٩	١٠٧	٤٨
التزام . صحته مع عدم ذكر سببه (المادة ١٤٧) إجراء حكمها على التزام طبيعي . سببه واجب أدبي .	١٣ مايو سنة ١٤٣٩	١٠٩	٤٩

السنة السادسة والعشرون

فهرست

العدد الأول والثاني

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
(٤) القضاء التجاري			
١ — شركة . شرط استرداد رأس المال سالماً . بطلانه .	١٤ مارس ٩٤٤	١١٦	٥٠
٢ — عقد شركة : تخفى عقد قرض . تطبيق أحكام القرض . ضرائب . خلاف على وجود الشركة . استئناف . جوازه مع قلة النصاب . دعوى رد المدفوع بغير حق . قبولها في مدى السنتين . الأقوال . حكم . إعلانه . شرط بدء سريانه . علم المحكوم عليه بالحكم لا أثر له في غير الأحوال المستثناة بنص القانون .	١٢١ أكتوبر ٩٤٣	١٢١	٥١
١ — كميالة . تظهيرها بعد تاريخ الاستحقاق كالحوالة لا يغير من صفتها التجارية .	٢٤ مايو سنة ٩٤٢	١٢٤	٥٢
٢ — القانون المختلط اعتبره توكليلاً والأهلى اعتبره ناقلاً للملكية .			
٣ — لا يحتج على المستفيد من التظهير بالدفع التي يحتج بها على مظهره .			
٤ — التظهير . شرط تطهر السند من الدفوع التي للدين ضد غير الحامل . انتقال الملكية وحسن النية .			
٥ — القانون التجاري أباح المهلة على عكس المدني ويتبع الحرمان من المهلة عدم قبول دعوى الضمان الفرعية .			
مستخدم . تعويضه . أساسه . قبل القانون ٤١ سنة ١٩٤٤ وبعده . أمانة الموظف واستقامته . استغال الموظف في راحته في عمل آخر يعتبر فسخاً للعقد مع المؤسسة التي يعمل بها ومفشياً لأمرارها . مما يوجب فصله بلا إنذار .	٨ نوفمبر سنة ٩٤٥	١٢٦	٥٣
حجز مال المدين لدى الغير . مجرد تعيين طريقة الدفع . التنفيذ لا يوجد إلا من وقت الإعلان يثبت له المحجوز لديه . إعلان الحكم الغيابي للمدين قبل إعلان المحجوز لديه . لا يعتبر عملاً من أعمال التنفيذ .	٢٧ نوفمبر ٩٤٥	١٢٩	٥٤
(٥) قضاء المحاكم الكلية			
طبيب .	١٣ أكتوبر ٩٤٤	١٣١	٥٥
١ — عدم مسئولية باختيار طريقة للعلاج معترف بها علمياً .			
حق الطبيب في الاستقلال في البحث وفق ما يمليه عليه ضميره وعلمه . ما لم يظهر جهلاً في العلاج بأصول العلم الفني .			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
٢ — إعطاء الطبيب الجرعة القانونية . لا مسئولية عليه إذا نشأ عنها مضاعفات نتيجة الاستعداد الشخصي للمريض .	.		
٣ — التزام الطبيب بذل أقصى الجهد في معالجة المريض . يقابله أن يلتزم المريض باتباع ما يشر به .			
١ — حكم أجنبي . اختصاص رئيس المحكمة . الأمر بتنفيذه . مناطه . تطبيق شروط المادة ٥٧٠ وإلا فلا اختصاص للمحكمة الابتدائية .	٢٢ ابريل ٩٤٣	١٣٦	٥٦ .
٢ — ويختص رئيس المحكمة أيضاً ما دام لا يتعرض في أمره للفصل في موضوع النزاع نفسه .			
٣ — حكم أجنبي غير نهائي . اختلاف الرأي بالنسبة لشموله بالنفاذ من عدمه لاحتمال إلغائه وعلى طالب التنفيذ إثبات أن الحكم أصبح انتهيائياً .			
حكم . خطأ مادي . جواز تصحيحه رغم عدم نهائية الحكم .	٢٦ مايو سنة ٩٤٣	١٣٩	٥٧ .
(٦) القضاء المستعجل			
طلب حراسة ونفقة ، عقد تشغيل البحارة في مصر وجواز إثبات عكس ما ورد فيه . القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٤ . اختصاص القضاء المستعجل بتقرير نفقة مؤقتة . انعدام الخطر يؤدي إلى رفض الحراسة .	٣٠ ابريل ٩٤٣	١٤١	٥٨ .
إشكال في التنفيذ . الحكم بعدم الاختصاص وإلغاء حكم مستأنف . إعادة الحالة إلى أصلها .	٢٤ اكتوبر ٩٤٥	١٥٠	٥٩ .
(٧) قضاء الحاكم الجزئية			
دعوى استرداد الأمتعة المحجوزة . وجوب بيان أدلة الملكية بياناً كافياً في عريضتها . المقصود بأدلة الملكية .	١٦ اكتوبر ٩٤٥	١٥٧	٦٠ .
معارضة في حكم حاصل بتثبيت حجز تحفظي . وجوبها قبل انقضاء ٢٤ ساعة من تاريخ الإعلان .	٢٠ نوفمبر ٩٤٥	١٥٩	٦١ .
بحث : لصاحب العزة زكي خير الأبوتيجي بك في « هل يجب منح إعانة إلى عائلة المحكوم عليه بالحبس »		١٦٢	

المحكمة

مجلة قضائية

نصف ساعة للمتابعة

السنة السادسة والعشرون

نوفمبر سنة ١٩٤٥

وديسمبر »

العدد

الثالث والرابع

« أما بعد ؛ فإن الوالى اذا اختلف هواه منعه ذلك كثيراً من العدل ، فليكن أمر الناس عندك فى الحق سواء ، فإنه ليس فى الجور عوض عن العدل ، فاجتنب ما تنكر أمثاله ، وابتذل نفسك فيما افترض الله عليك راجياً ثوابه ومتخوفاً عقابه »
« للإمام على »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان
« إدارة مجلة المحكمة » وتحررها بدار النقابة بشارع الملكة نازلى رقم ٥١ بمصر

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية :

عدد	
٢٥	حكماً صادراً من محكمة النقض والإيرام الجنائية
٦	أحكام صادرة من محكمة النقض والإيرام المدنية
٣	» » » استئناف مصر الأهلية
٣	» » » المحاكم الكلية
٣	» » » القضاء التجارى
٢	حكيمين صادرين من القضاء المستعجل
٤	أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
١	بحث لحضرة الدكتور محمد وهيبه في «تحويل الحقوق لأجانب بقصد التحايل على الاختصاص قبل اتفاق مونترو وبعده

لجنة تحرير المجلة

محمد نجيب الغرابي - اسطفان باسيل - أحمد الحضري

شهر نوفمبر ود. سمبر
سنة ١٩٤٥

المحكمة

العدد الثالث والرابع
السنة السادسة والعشرون

قضاء المحكمة بالنقض والإبرام الجنائي^(١)

(برئاسة حضرة صاحب العزة سيد مصطفى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة منصور إسماعيل بك وجندى عبد الملك بك وأحمد نشأت بك ومحمد المفتى الجزائري بك مستشارين ، وحضور حضرة الأستاذ فهم إبراهيم عوض بك رئيس النيابة)

بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً « قد جاءت بعبارة عامة يتناول حكمها الجرائم كافة . ويسرى على الاشتراك بجميع الطرق التي يقع بها . وهذا الذي يتسق مع ما نصت عليه المادة ٤١ من قانون العقوبات من أن عقوبة الشريك هي العقوبة المقررة للجريمة دون ذكر للفاعل مما مفاده أن الشريك يعاقب بنفس النظر عن معاقبة الفاعل ، وما نصت عليه المادة ٤٠ التي عرفت الشريك في الجريمة دون أن تشترط في حقه أن تكون له علاقة مباشرة بالفاعل . مما معناه أن الشريك - بحسب الأصل - يستمد صفته من الجريمة التي وقعت ومن فعل الاشتراك

٦٢
٧ يونيو سنة ١٩٤٣

اشتراك . فاعل أصلي . شريك . نص المادة ٤٢ عام . سريانه على الاشتراك بجميع الطرق التي يقع بها . ماذا يجب لمعاقبة الشريك ؟ جريمة المروع في رشوة . اختلاف قصد الفاعل عن قصد الشريك . تبرئة الفاعل ومعاقبة الشريك . جواز ذلك (المواد ٤٠ و ٤١ و ٤٢ ع)

المبدأ القانوني

ان المادة ٤٢ عقوبات إذ نصت على أنه « اذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائي ولأحوال أخرى خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك

(١) استنبط مبادئ هذه الأحكام حضرة الأستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والإبرام وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة سيد مصطفى بك وكيل محكمة النقض والإبرام .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن التي تضمنها التقرير ان المقدمان بالأسباب أن الدفاع عن الطاعن تسك أمام محكمة الموضوع بعد نقض الحكم الأول بأن حكم المحكمة المختلطة حين قضى ببراءة كوتسيكا الفاعل لجريمة الرشوة أقام قضاءه على أن الواقعة ذاتها لا يعاقب القانون عليها ، لأن المبلغ إنما دفع ليقوم الدكتور محمد ذوالفقار بعمل خارج عن عمله الرسمي ، ثم أخذ على محكمة النقض أنها تعرضت بلا حق لمحكمة الموضوع في سلطتها في تفسير ذلك الحكم ، ولفت المحكمة إلى أنه لا يجوز لها أن تنقيد برأي محكمة النقض في هذا الصدد ، ولكنهما مع أنها فهمت حكم المحكمة المختلطة على حقيقته تقيدت بتأويل محكمة النقض للحكم المذكور وهذا خطأ يعيب الحكم بما يوجب نقضه . »

« وحيث انه بعد نقض الحكم الأول الصادر ببراءة الطاعن ثم صدور الحكم بادانته بناء على محكمة جديدة لا يكون هناك وجه للتعرض للأحكام السابقة على الحكم الأخير ويجب قصر الطعن على هذا الحكم القاضي بالادانة . ومتى كان الأمر كذلك وكانت محكمة الموضوع في حكمها المطلاعون فيه قد فسرت الحكم الصادر من المحكمة المختلطة ببراءة الفاعل في جريمة الشروع في الرشوة تفسيراً سائفاً اعتمدت فيه على ما فهمته هي من أسبابه في جملتها دون أن يبدو منها ما يفيد أنها اعتبرت نفسها خطأ مقيدة بتفسير محكمة النقض فقد قالت فيما قالته في ذلك : « بما أن الدفاع عن المتهم عاد من جديد إلى القول بأن حكم المحكمة المختلطة حين قضى ببراءة كوتسيكا - قد أسس هذه البراءة على أن الواقعة المنسوبة إليه لا يعاقب عليها القانون مرتكناً في ذلك على السبب المتضمن أن المبلغ إنما دفع لكي يقوم الدكتور ذوالفقار بعمل خارج

الذي ارتكبه ومن قصده هو من فعلته ، وأنه لا يجب لمعاقبته أكثر من أن تكون الجريمة قد وقعت بناء على تحريضه على ارتكاب الفعل المكون لها أو اتفاهه على ارتكابها مع غيره أيًا كان ومهما كانت صفتة ، أو بناء على مساعدته في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لها ويستوى في ذلك كله أن يكون اتصاله بالفاعل قريباً ومباشراً أو بعيداً وبالواسطة . فعلى مقتضى ذلك يصح أن يكون الشريك عالماً بالجريمة التي يشترك فيها وبجميع الظروف المحيطة بها ، والفاعل الأصلي يباشر ارتكاب الفعل المادى المكون لها وهو حسن النية غير عالم بأنه يرتكب جريمة . وإذا كان يجوز في العقل تصور ذلك في جريمة الرشوة أو الشروع فيها فان المحكمة اذا استخلصت أن الشريك المتهم حين اتفق مع الفاعل وساعده في أن يقدم المبلغ الذي قدمه الى الموظف كان في الواقع وحقيقة الأمر يقصد هو والموظف أن المبلغ إنما هو في مقابل قيام الموظف بعمل من أعمال وظيفته لا للعمل الذي قدمه الفاعل من أجله معتقداً أنه عمل برئ اذا استخلصت ذلك وكانت الأدلة التي ذكرتها مؤدية إليه فانها لا تكون قد خالفت القانون في شيء . واختلاف قصد فاعل الشروع في الرشوة عن قصد الموظف وكون الأول لم يقصد عملاً من أعمال الوظيفة - ذلك ليس من شأنه - وان كان ينفي الجريمة عن الفاعل - أن ينفيها عن الشريك متى كانت جميع عناصرها القانونية متوافرة في حقه .

عن دائرة عمله الرسمي ... وبما أن الحكم المختلط لم يبين تبرئة كوتسيكا على هذا السبب وحده وإنما بناها أيضا على أنه دفع المبلغ تخلصا من مهاجمة موظفين عموميين — هما المتهم وذو الفقار — ومضايقاتهما له وتحريضهما إياه ثم تكلم على ما قد يفسر به تصرف كوتسيكا من أنه دفع المبلغ ليحصل على تقرير في مصلحة تجارية وانتهى إلى ما استخلصه من مجموع عناصر الدعوى من أن هذا الدفع إنما حصل من كوتسيكا بدون ترو و بدون أن يرمى من ورائه إلى غرض يؤاخذ عليه وبعبارة أخرى يكون الحكم المختلط قد بنى على عدم ثبوت نوافر القصد الجنائي لدى كوتسيكا — متى كان ذلك كذلك فإن مجادلة الطاعن في هذا الصدد لا تقبل منه .

« وحيث ان باقى أوجه الطعن يتحصل فى أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه لا يمكن فى جريمة الرشوة أن يتصور اختلاف القصد الجنائى بالنسبة إلى كل من الفاعل والشريك لأنها جريمة تعاقدية يجب فيها تلاقى ارادتين ، ايجاب من جانب وقبول من جانب آخر ، وما دام هذا شأنها فلا يمكن أن تختلف ارادة الفاعل عن ارادة الشريك ، لأنها إذا اختلفت انتفت الجريمة و بالتالى انتفى الاشتراك فيها . ولكن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذا النظر بمقولة أنه ليس ثمة ما يمنع من أن يتوفر الاشتراك فى الجريمة بطريق الاتفاق مع شخص حسن النية فيعاقب الشريك بينما الفاعل لا يعاقب طبقا لنص المادة ٤٢ من قانون العقوبات . وهذا خطأ ، لأنه لا يتصور أن يختلف قصد الفاعل عن قصد الشريك إلا فى حالة الاشتراك بالمساعدة ، وأما فى حالتى التحريض والاتفاق فلا يتصور هذا الاختلاف ، كما أنه لا يتصور فى الرشوة بنوع خاص كما تقدم القول .

« وحيث ان المادة ٤٢ من قانون العقوبات

إذ نصت على أنه إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لعدم وجود القصد الجنائى ولأحوال أخرى خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانونا » قد جاءت بعبارة عامة يتناول حكمها الجرائم كافة ويسرى على الاشتراك بجميع الطرق التى يقع بها . يؤكد هذا نص المادة ٤١ من قانون العقوبات على أن عقوبة الشريك هى العقوبة المقررة للجريمة بغض النظر عن عقاب الفاعل أو عدم عقابه ، ونص المادة ٤٠ التى عرفت الشريك فى الجريمة ولم تشترط فيه أن تكون له علاقة مباشرة بالفاعل . مما يستفاد منه أن الشريك يستعير صفته بحسب الأصل من الجريمة التى وقعت ومن فعل الاشتراك الذى ارتكبه ومن قصده هو ومن فعلته ولا يجب لمعاقبته أكثر من أن تكون الجريمة قد وقعت بناء على تحريضه على ارتكاب الفعل المكون لها ، أو بناء على اتفاقه على ارتكابها مع غيره أيا كان ومهما كانت صفته ، أو بناء على مساعدته فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لها يستوى فى هذا كله أن يكون اتصاله بالفاعل قريبا ومباشرا أو بعيدا وبالواسطة فيصح على مقتضى ذلك أن يكون الشريك عالما بالجريمة التى يشترك فيها وبجميع الظروف المحيطة بها . والفاعل الأصلى يباشر ارتكاب الفعل المادى المكون لها وهو حسن النية غير عالم بأنه يرتكب أية جريمة ، ولما كان يجوز فى العقل أن يتصور ذلك فى جريمة الرشوة ، فإن المحكمة إذ استخلصت من الأدلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبته عليها أن الطاعن حين اتفق مع الفاعل وساعده فى أن يقدم المبلغ الذى قدمه إلى الدكتور محمد ذو الفقار كان فى الواقع وحقيقة الأمر يقصد هو والدكتور محمد ذو الفقار أنه فى مقابل قيام هذا الأخير بعمل من أعمال وظيفته لا لعمل الذى كان يعتقد الفاعل أنه برىء — إذا استخلصت

سواء كان ذلك على البارد أو بالتقطير .
وإذن فتمت أثبت أن المتهم قد قام بصنع سوائيل
كحولية دون أن يخطر مصالحة الجمارك فهذا يكفي
لعقابه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن المحكمة قد أخطأت
في تطبيق القانون لأن السوائيل التي ضبطت لدى
الطاعن إنما نتجت عن تخمير لم يكن مقترنا بقصد
التقطير وما كان يصح أن يجعل النسبة الكحول
التي وجدت فيها أي اعتبار ، فضلا عن ذلك فإن
الطاعن قد طلب إلى المحكمة إعادة التحليل
ولكنها أعرضت عن هذا الطلب ، كما أنها استندت
في حكمها إلى شهادة موظف كيمائي سمع في دعوى
أخرى ولم يدل بأقواله في مواجهة الطاعن ، ثم أنها
حكمت بالتعويض المدني بغير مبرر .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على
الطاعن بأنه «أولا قام بصنع سوائيل كحولية بدون
رخصة وبدون إخطار مصلحة الجمارك وثانيا حاز
مشروبات كحولية نتجت عن عمليات صنع خفية.»
وطلب عقابه بالمواد ٤ و ٦ و ٩ و ١١ و ١٣ و ١٤
من المرسوم الصادر في ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤
والمادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٣٩ .
ومحكمة أول درجة حكمت له بالبراءة وألزمته في
الوقت نفسه بأن يدفع مبلغ ١٩٤ جنيا و ٨٩٨
ملما تعويضا مدنيا . والمحكمة الاستئنافية داتته
وأوقعت عليه العقوبة وقضت بتأييد الحكم الابتدائي
بالنسبة للتعويض المدني وقالت فيما قالت في ذلك :
إن وقائع الدعوى التي تكشف عنها التحقيقات
التي أجريت في صدها تتلخص في أنه في يوم
١٤ مايو سنة ١٩٤١ ضبط رجال الانتاج في محل
التهمة ثمانية براميل خشب بها سائل كحولي مخمر

ذلك على هذا النحو لا يصح أن ينعى عليها أنها
أخطأت أو خالفت القانون في شيء . أما اختلاف
قصد فاعل الشروع في الرشوة عن قصد الموظف
وكون الأول خلافا للآخر لم يقصد عملا من أعمال
الوظيفة ، فليس من شأنه ، وان كان ينفي الجريمة
عن الفاعل ، أن ينفيها عن الشريك متى كانت
جميع عناصرها القانونية قد توفرت في حقه كما
هي الحال في الدعوى . فان الطاعن على ما أثبتته
عليه الحكم أراد رشوة موظف ، وعمل على
عرضها عليه بالفعل ، بعد أن كان قد أفهمه أنها
في الواقع لعمل من أعمال وظيفته ، ولكن
الموظف لم يقبلها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير
أساس متعيينا رفضه موضوعا .

(طعن توفيق احمد ولي الدين افندي ضد النيابة رقم ٩٦٥
سنة ١٣ ق)

٦٣

٧ يونية سنة ١٩٤٣

كحول . صنع سوائيل كحولية خفية . العقاب على ذلك .
قصد التقطير . لا يشترط .

(المرسوم بقانون الصادر في ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤
بخصوص رسم الإنتاج على الكحول)

المبدأ القانوني

ان المادة ٤ من المرسوم بقانون الصادر في
٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بخصوص رسم الإنتاج
على الكحول لا تشترط للعقاب على القيام
بصنع السوائيل الكحولية بغير إخطار سابق
أن يكون المتهم قد قصد الى التقطير بدليل
أنها تقول في نصها « وفي القيام بصنع أو إعادة
تقطير أرواح أو سوائيل كحولية من أي نوع

سعة كل منهما ١٨٠ لترا الجملة ١٤٤٠ لترا - وعشرة براميل خشب فارغة - واحد عشر صفيحة ملائى بالعسل ومغلقة - وصفيحة مفتوحة بها جانب من العسل - وكانونى فحم كوك صغيرين مستعملين ووابورى غاز وصفيحة ملائى بالغاز وقع من الصفيح وشفشق صاج مستعمل (إبريق) وكباس غاز بكوشة كبيرة وقد أرسل السائل المضبوط إلى التحليل الكيماوى فتبين أن نسبة الكحول فى ذلك السائل هى ١٦ و ٩ /٠.

« وحيث ان محكمة أول درجة قضت ببراءة المتهم على أساس (أن الكحول الموجود بالبلح الخمر لا عقاب عليه لأنه لم ينتج من عملية تقطير بالمعنى القانونى المبين بالمادة الرابعة من الرسوم الصادر بتاريخ ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ إذ لم يقترن بالفعل بنية التقطير) - ثم استطردت محكمة أول درجة بعد ذلك فى حيثيات حكمها قائلة .

« وحيث انه ازاء وجود نسبة مرتفعة من الكحول فى الخمر المضبوط عند المتهم هى ١٦ و ٩ /٠ وهى كمية كبيرة فيتعين الزامه بالتعويض المدنى عن هذه الكمية وهى مبلغ ١٩٤ جنيا و ٨٩٨ مليا والمصاريف » .

« وحيث ان الدفاع عن المتهم طلب تأييد حكم محكمة أول درجة فيما يختص بالبراءة . والغاءه بالنسبة لما قضى به من الزام المتهم بأن يدفع للدعية بالحق المدنى مبلغ ١٩٤ جنيا و ٨٩٨ مليا قائلا إن عملية تخمير البلح أو العسل لا تدخل تحت نص المادة الرابعة من الرسوم الصادر بتاريخ ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ ولا تصح المؤاخذه عليه إلا إذا كان ذلك بقصد التقطير الأمر الذى لم يثبت فى هذه الدعوى وأن ما ضبط عند المتهم هو خمر عسل وهذا الخمر وإن احتوى على كمية من الكحول إلا أنه لم يكن لدى المتهم نية استخراج ذلك الكحول بأية طريقة وأن ظروف الدعوى

كلها تدل على أن غرض المتهم من عملية التخمير المذكورة كانت لعرض ذلك السائل بحالته للبيع للجمهور كمشروب رخيص الثمن . وذلك بأن يبيع الأفة منه بقرشين صاغ .

« وحيث انه لا جدال فى أنه قد ضبط لدى المتهم (الطاعن) ١٤٤٠ لترا من سائل وقد أرسل هذا السائل إلى العمل الكيماوى فتبين أن نسبة الكحول الموجود فى ذلك السائل هى ١٦ و ٩ /٠ . وحيث ان هذا السائل إذن لا نزاع فى أنه

سائل كحولى ويحتوى على ١٦ و ٩ /٠ من الكحول وأن محكمة أول درجة التى قضت بالبراءة قالت : (إن تلك النسبة من الكحول كبيرة فيتعين الزام المتهم بالتعويض المدنى المطلوب) فهى أراء ما تبين من نتيجة التحليل لم تجد محيصا من اعتبار ذلك السائل كحوليا - وأن المتهم نفسه مع أنه لم يترك وسيلة للدفاع عن نفسه يقول فى مذكرته المقدمة منه فى الدعوى بتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٤٢ ما يأتى نصه فى الصحيفة الثانية من تلك المذكرة (كيف يحكم بالبراءة ويحكم بالتعويض على وجود نسبة كحولية مقدارها ١٦ و ٩ /٠ ولا يمكن أن تصل هذه النسبة إلى هذا القدر بأى حال من الأحوال لأن المشروب فى حد ذاته زهيد القيمة جدا والذى ينتج هذه النسبة لا بد فيه من ارتفاع تكاليف صنعه وزيادة مقدار المواد الأولية وزيادة ما يضاف إليه من العسل وبقاء العسل والبلح مدة لتخميره - ومع ذلك لا يصل إلى هذه النسبة بأى حال من الأحوال . فكيف يقال أن النسبة هى ١٦ و ٩ /٠ فهى لا بد وأن تكون ١٦ و ٩ /٠ . ثم استطرد بعد ذلك فى مذكرته قائلا فى الصحيفة الثانية (فإذا كانت نسبة الكحول فيه كما اتضح خطأ فى التحليل هى ١٦ و ٩ /٠ . فيجب أن تباع الأفة بمبلغ خمسين قرشا وأى خمر فى الدنيا تصل فيه نسبة الكحول إلى هذه النسبة لا يوجد ولم يخلق) .

« وحيث انه يفهم من ذلك على حد دفاع المتهم نفسه أن ذلك السائل إذا احتوى على ١٦ و ٩ / ٠ من الكحول يكون سائلا كحوليا تباع أفته بمبلغ ٥٠ قرشا . والنسبة ثبتت من افادة المعمل الكيماوى المؤرخة ١٨ مايو سنة ١٩٤١ - رقم المعمل الكيماوى ١٩ / ٣١١٩ أن الدرجة الكحولية للعينة المرسلة والمأخوذة من مصنع محمد محمد فتحي المتهم هي ١٦ و ٩ / ٠ . ستة عشر درجة و ٩ / ٠ من الدرجة أما القول بأن هذه النسبة قد جاءت خطأ فهو مجرد دفاع لا سند له ولا يمكن الالتفات إليه . » وحيث ان احتواء السائل المضبوط على هذه النسبة الكحولية المرتفعة والتي بلغت ١٦ و ٩ / ٠ لا يستقيم معها القول بأن هذا السائل غير كحولى ولا عقاب على صنعه وحيازته وأن المتهم نفسه كما أبانت المحكمة يسلم في مذكرته أن السائل الذى تصل نسبة الكحول فيه إلى تلك الدرجة تباع أفته بمبلغ خمسين قرشا .

« وحيث انه قد يرد على هذا القول من جانب الدفاع عن المتهم بأن المعمل الكيماوى نفسه قد وصف تلك المادة بأنها عسل مخمر وهذا يخرجها عن فصيلة السوائل الكحولية غير أن هذه المحكمة قد استبانت تلك المسألة بجلاء وذلك عند مناقشتها نصيف افندى برسوم الكيماوى بمصلحة الكيمياء وذلك فى القضية فى جاسة ٢٠ يونيو سنة ١٩٤٢ واتضح من مناقشته ما يأتى : أن السائل الكحولى هو ذلك السائل الذى انفصلت منه الرواسب وأصبح نقيا ومن الجائز أن يكون محتويا أيضا على مادة نداء به — أما السائل المخمر فلا يشترط فيه أن يكون نقيا لأنه لا تجرى فيه عملية التقطير مثل البوظة وهو يحتوى على كحول بدرجة ما — وكل السوائل سواء أ كانت كحولية أم مخمرة تشرب وقال إن مثل السائل المخمر المضبوط فى هذه الدعوى يعتبر سائلا كحوليا لأنه

يحتوى على كحول نتيجة تخمير سائل به مواد سكرية . » وحيث انه مما يؤيد هذا الرأى من أن السوائل الكحولية والمخمرة كلها سواء أن الأمر العسكرى الصادر فى ٨ مارس سنة ١٩٤٢ نص فى المادة الأولى منه على ما يأتى : (يحظر فى أى مكان وعلى الأخص فى المحال العمومية تقديم أو بيع المشروبات الروحية أو المخمرة بالقطاعى من نصف الليل إلى الظهر ومن الساعة ١٤ إلى الساعة ٣٠ / ١٨) وجاء بالمادة الثانية منه ما يأتى : (ويعاقب فضلا عن ذلك بمصادرة المشروبات الروحية أو المخمرة المعروضة للبيع) وهذا صريح الدلالة فى أن المخمرات والمشروبات الروحية سواء وكل ما هنالك من فارق بينهما أن المشروبات الروحية تقطر والمخمرات لا تقطر .

« وحيث ان التهمة المسندة إلى المتهم فى هذه الدعوى هو أنه قام بصنع سائل كحولية بدون رخصة وبدون اخطار مصلحة الانتاج وأنه حاز مشروبات كحولية نتجت من عمليات صنع خفية — وهى ثابتة قبل المتهم من ضبط السائل الكحولى بمحلله وقد وجد به عند التحليل ١٦ و ٩ / ٠ من الكحول وقد اعترف المتهم أنه هو الذى صنع هذا السائل — أما القول بأنه لم يقصد تقطيره فهو مردود بأنه ليس من الضرورى لاعتبار السائل كحوليا أن يقطر وأن السوائل الكحولية منها ما يقطر ومنها ما لا يجرى تقطيره وفى كلتا الحالتين يعتبر السائل كحوليا ولا جدال أن السائل المضبوط فى هذه الدعوى لدى المتهم يعتبر سائلا كحوليا لأنه يحتوى على كحول نتيجة تخمير سائل به مواد سكرية — وأن القيام بصنع سائل كحولية يجب فيها الاخطار على كل حال سواء كان ذلك على البارد أو التقطير ولا فرق بين سائل كحولى وسائل مخمر إلا أن الأول قد انفصلت منه الرواسب أما الثانى فهو سائل كحولى غير نقي لأنه لا تجرى

فيه عملية التقطير وكلاهما سائل كحولى وأن ما قام به المتهم يستوجب العقاب طبقا لمواد الاتهام المطالبة لأنه يجب على كل من يصنع سائلا كحوليا سواء كان على البارد أو على النار أن يخطر مصلحة الانتاج ولا بد أن يحصل على ترخيص يبيح له ذلك .

« وحيث انه فضلا عن هذا فان تهيؤ المتهم لترشيح السائل المضبوط ثابت من وقائع الدعوى وظروف الحال وملابساته إذ أنه ترك مواد التخمير لدرجة أن وصلت نسبة الكحول فيها إلى ١٦ و ٩ / ٠ وضبط في مصنعة أدوات تستعمل في التقطير منها الكانونين ووابور الغاز والشفشق (الابريق) وقد وجدت كلها مستعملة وهذا كله يدل على تهيؤ المتهم للتقطير .

« وحيث انه بناء على هذه الأدلة والأسانيد التى اشتمل عليها هذا الحكم يكون الحكم المستأنف لم يصب وجه الحق فيما قضى به من براءة المتهم ومن ثم يتعين الغاؤه ومعاقبة المتهم عن التهمتين السنتين إليه طبقا للمواد ٤ و ٦ و ٩ و ١١ و ١٢ و ١٣ و ١٤ من المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ الخاص برسم الانتاج على الكحول والمادة الأولى من القانون واحد الصادر فى ١٢ يناير سنة ١٩٣٩ والخاص بشأن العقوبات التى توقع على المخالفات الخاصة بالانتاج .

« وحيث انه عن التعويض المطلوب لمصلحة الجمارك - المدعية بالحق المدنى - وهو شامل للرسم هو حسب قول المدعية بالحق المدنى مبلغ ١٩٤ جنيها و ٨٩٨ مليا ولم يعترض المتهم على قيمته وإنما اعترض على أساس وجوبه . وقد أبانت هذه المحكمة على النحو السابق أن ما ضبط لدى المتهم من سائل كحولى تستحق عنه رسوم طبقا للمادتين ٤ و ١٣ من القانون الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ من ثم يتعين الزام المتهم بأن يدفع مبلغ

١٩٤ جنيها و ٨٩٨ مليا للمدعية بالحق المدنى والمصاريف المدنية . »

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن بالأدلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبته عليها أنه بما وقع منه يكون قد قام بصنع سوائل كحولية ، ولما كانت المادة ٤ من المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بخصوص رسم الانتاج على الكحول لا تشترط للعقاب على القيام بصنع السوائل الكحولية بغير اخطار سابق أن يكون المتهم قد قصد إلى التقطير بدليل أنها تقول فى نصها « وفى القيام بصنع أو إعادة تقطير عرق أو أرواح أو سوائل كحولية من أى نوع سواء كان ذلك على البارد أو بالتقطير » - لما كان الأمر كذلك فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى طعنه لا يكون لها وجه . أما عن عدم اجابته طلب إعادة التحليل فان المحكمة قد ردت على هذا الطلب بما يبرر عدم اجابته لأنها رأت أن الدعوى بالأدلة القائمة فيها ليست فى حاجة إلى اجراء التحليل المطلوب : أما اعتماد المحكمة على أقوال الخبير الذى لم يسأل فى الدعوى فان ذلك ليس من شأنه أن يؤثر فى سلامة الحكم ما دام ما قال به هذا الخبير لا يعدو أن يكون تأويلا للقانون وتفسيرا لنصوصه بما لم تكن المحكمة محتاجة فيه إلى الاستعانة بخبير أو شاهد وأما عن التعويض فان المحكمة حين قضت به قد ذكرت ما يبرره بما فيه الكفاية .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد محمد فتوح ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ١٢٤٤ سنة ١٣ ق)

٦٤

٧ يونية سنة ١٩٤٣

غش البضاعة . بيع المتهم صابونا مصنوعا عنده عليه بيانات غير مطابقة لهذه الحقيقة . غش تجارى فى البضاعة . العقاب عليه بمقتضى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات التجارية لا بمقتضى القانون الخاص بتنظيم صناعة وتجارة الصابون .

المبدأ القانونى

إذا كان ما وقع من المتهم هو أنه باع صابونا من صنعه وعليه بيانات غير مطابقة لهذه الحقيقة فذلك يعتبر فى القانون ضربا من ضروب الغش التجارى فى البضاعة والعقاب عليه يكون بمقتضى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية لا بمقتضى القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٣٨ الخاص بتنظيم صناعة وتجارة الصابون

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان القانون الواجب تطبيقه على الواقعة المرفوعة بها الدعوى هو القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٣٨ الخاص بتنظيم صناعة وتجارة الصابون لا القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية . ولما كان القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٣٨ المذكور قد خول وزير التجارة اصدار لائحة تنفيذية له ، وكان الوزير بمقتضى هذا الحق قد أباح للصناع والتجار تصريف ما لديهم من الصابون الغير المتوفرة فيه شروط القانون حتى أول يونيه سنة ١٩٤١ ، فما كان يصح اذن مؤاخذه الطاعن عن الصابون الذى باعه فى ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٠ .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن

بأنه « باع صابونا لمجمود افندى وهى مصنوعا عنده وعليه بيانات غير مطابقة للحقيقة » . وطلب عقابه بالمواد ٢٦ و ٢٧ و ٣٤ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية ومحكمة أول درجة قضت له بالبراءة . والمحكمة الاستئنافية دانتة فى هذه الجريمة وقالت فيما قالت أن التهمة المسندة إلى المتهم تتحصل فى أن رئيس السجل التجارى بطنطا بصفته من مأمورى الضبطية القضائية فتش محل تجارة محمود وهى أمين بطنطا فى يوم ٥ يونيه سنة ١٩٤١ فوجد به قطعاً من الصابون عليها اسم العامودى ٤٠٠ جرام ٠.٧٢ / زيت وقلوى فأخذ منه عينات أجرى وزنها فتبين أنها وزن ٣٠٠ و ٣٠٠ و ٣٢٣ جرام كما ظهر من تحليلها أن نسبة الزيت والقلوى غير صحيحة وغير مطابقة للصابون المسمى بصابون مرسيليا وقرر صاحب المحل أنه اشتراها من محل المتهم (الطاعن) وقدم فاتورة بذلك تاريخها ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٠ - وقد سئل المتهم فاعترف ببيع هذا الصابون فى ذلك التاريخ وتعلل بأنه لم يصنع من هذا إلا كمية بسيطة وأن هذه النسبة هى زيت وقلوى ماء وتمسك بتعليمات وزارة التجارة وما منحته من مهل للتجار لتصريف بضائعهم التى صنعت على خلاف قانون صناعة الصابون فى ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٠ وأن وزارة التجارة سمحت بتصريف الكميات القديمة إلى ما بعد ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٠ وهو التاريخ الذى باع فيه الصابون وقد أخذت محكمة أول درجة بهذا الدفاع وقضت ببراءة المتهم .

« وحيث ان القوانين والقرارات التى صدرت بشأن الصابون بدأت بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٣٨ وقصد به منع الغش ورفع مستوى صناعة الصابون والقضاء على المنافسة الغير مشروعة وهو ينص على أنه لا يجوز صنع أو بيع صابون أو حيازته بقصد البيع إذا كانت نسبة الأحماض الدهنية والراتنجية

فيه تقل عن ٤٠ ٪ أو كانت نسبة القلوى تزيد على ٣٠ ٪ ونصت المادة ١٠ من هذا القانون على أن وزير التجارة يصدر قرارات بما يقتضيه تنفيذ هذا القانون وتنص بالأخص على المواد المحظورة استعمالها في صناعة الصابون والبيانات التي يجب على أصحاب المصانع ذكرها على الصابون ونصت المادة ٧ على عقوبة المخالفة وصدر بعد ذلك في ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ قرار وزير التجارة ٤٤ سنة ١٩٣٩ وهو الذي كان مشاراً إليه في المادة ١٠ من ٨٧ سنة ١٩٣٨ فنصت المادة الثالثة منه على أنه يجب أن يذكر على الصابون وعلى مواد تغليفه اسم صاحب المصنع وعلامته التجارية إن وجدت. بهذا القرار المكمل للقانون ٨٧ سنة ١٩٣٨ أصبح ذكر اسم صاحب المصنع وعلامته التجارية إن كان له علامة أمراً ضرورياً. ولكنه لم يكن محتماً ذكر وزن القطعة ولا نسبة العناصر المكونة لها إلى أن صدر القانون ٥٧ سنة ١٩٣٩ وهو لا يختص بالصابون وحده بل يشمل كل ما يصنع أو يعرض أو يباع فنصت المادة ٢٦ منه على أنه يعتبر بياناً تجارياً أي إيضاح يتعلق بعدد البضائع أو مقدارها أو مقاسها أو كيلها أو طريقة صنعها أو انتاجها أو وزنها كما نصت المادة ٢٧ من القانون على وجوب مطابقة البيان التجاري للحقيقة من جميع الوجوه ونصت المادة ٣٤ على عقاب من يخالف هذه الأحكام بعقوبة الحبس والغرامة التي لا تقل عن ٥ جنيهات أو باحد هما .

« وحيث أنه لم يكن لزاماً على مصانع ومتاجر الصابون وضع أي بيان على الصابون عدا اسم التاجر وعلامته التجارية وكان اغفال هذا البيان مستوجباً لعقوبة المخالفة إلا أن القانون ٥٧ سنة ١٩٣٩ نص على أنه إذا ذكر البيان المتعلق بالوزن أو طريقة الصناعة وجب أن يكون مطابقاً للحقيقة حماية للمشتري ومنعاً لكل غش .

« وحيث أن الصابون المعروض في الأسواق كان ينقسم إلى قسمين أحدهما المعروف بالنابلسي والآخر المعروف بصابون مرسيليا وقد أصدرت وزارة التجارة منشورها المؤرخ ٢٩ مارس سنة ١٩٤١ نظمت فيه مواصفات كل من النوعين ونهت في منشورها إلى عدم اطلاق تسمية صابون نابلسي أو مرسيليا على الصابون الذي يصنع بطريقة مخالفة لما يقتضى به العرف التجاري الذي أوضحه المنشور وإلا يقع تحت طائلة العقاب بالمادة ٣٤ من قانون العلامات التجارية ٥٧ سنة ١٩٣٩ . ولما كانت صناعة الصابون النابلسي ناشئة فقد طلب كثير من المصانع والتاجر مهلة من وزارة التجارة يتمكنون في خلالها من تصريف ما عندهم من الصابون النابلسي الذي لم يكن قد اتبع في صناعته المواصفات المشار إليها بمنشور ٢٩ مارس سنة ١٩٤١ وقد أمهلت وزارة التجارة بمنشور آخر في ٦ يولييه سنة ١٩٤١ أصحاب المصانع شهرين وتجار الجملة والتجزئة ستة شهور فانتهت مهلة الأولين في أول يونيه سنة ١٩٤١ وانتهت مهلة الآخرين في أول أكتوبر سنة ١٩٤١ .

« وحيث أنه ظهر من البيان المتقدم أن المهلة قصد بها حماية أصحاب مصانع الصابون ومتاجره الذين لديهم صابون نابلسي تختلف مواصفاته عن العرف التجاري فلا تشمل هذه المهلة ما تعرضه المصانع والمتاجر من أنواع الصابون الأخرى ولا تشمل أي مخالفة لأحكام القانون ٨٧ سنة ١٩٣٨ أو لأحكام القانون ٥٧ سنة ١٩٣٩ .

« وحيث أنه لا تعارض بين أحكام القانونين ٨٧ سنة ١٩٣٨ الخاص بصناعة الصابون وأحكام القانون ٥٧ سنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات التجارية فكل منهما قصد به معالجة حاله معينة فالأول يعاقب على صناعة الصابون الذي تقل نسبة الأحماض الدهنية أو الراتنجية فيه عن ٤٠ ٪ أو الذي

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .
(طعن عبد الرؤوف العامودي ضد النيابة رقم ١٢٦٣ سنة ١٣ ق)

٦٥

٧ يونيو سنة ١٩٤٣

اثبات . محاكمة جنائية . العبرة فيها . مطالبة القاضي بالأخذ بدليل دون دليل . لا يصح . اتباع الأحكام المقررة بالقانون للاثبات في المواد المدنية والتجارية . لا إلزام . الأوراق الرسمية . حجيتها والأحكام المقررة للطعن فيها . محل اتباعها والأخذ بها وجوبا في الإجراءات المدنية والتجارية . محضر كسر ختم المتوفى . اقتناع المحكمة الجنائية بعدم صحة ما ورد فيه . عدم أخذها به . لا تثير عليها في ذلك .

المبدأ القانوني

انه لما كانت العبرة في المحاكمة الجنائية باقتناع القاضي ، بناء على التحقيقات التي تتم في الدعوى ، بإدانة المتهم أو ببراءته كان لا يصح مطالبة القاضي بالأخذ بدليل دون دليل أو باتباع الأحكام المقررة بالقانون لإثبات الحقوق والتخلص منها في المواد المدنية والتجارية . واذن فإذا اقتنع القاضي من الأدلة التي أوردتها بأن المتهم ارتكب الجريمة المرفوعة بها الدعوى عليه وجب عليه أن يدينه ويوقع عليه العقاب . ويكون ذلك معناه أنه لم يرف في أي دليل آخر ولو كان ورقة رسمية ما يغير النظر الذي انتهى إليه . أما ما جاء في القانون عن حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها فمحلها في الاجراءات المدنية والتجارية فقط حيث عينت الأدلة ووضع أحكام لها وألزم القاضي بأن يجرى

تزيد نسبة القلوى فيه على ٣ . / . وهذا ليس موضوع التهمة بحال أما القانون الثاني الذي ينطبق على التهمة الحالية فهو خاص بتسجيل العلامات التجارية ووضعها على المبيعات ووجوب أن يكون البيان التجاري مطابقا للحقيقة .

« وحيث ان المتهم خالف هذا القانون في موضعين فذكر بيانين تجاريين مخالفين للحقيقة أولهما ٧٢ . / . زيت وقلوى وقد أظهر التحليل أن العينة لا تطابق صابون مرسيليا المحتوى على هذه النسبة من الزيت والقلوى وثانيهما ما ذكر من وزن على أنه ٤٠٠ جرام وتبين أنه ٣٠٠ و ٣٢٣ جرام وهو في حد كبير يتجاوز كل مسموح وهذه المخالفات لا شأن لها بقانون صناعة الصابون وما أصدره بشأنه وزير التجارة من مهل بشأن الصابون النابلسي وهو غير موضوع التهمة .

« وحيث انه لا محل للقول بأن الواقعة صدر بشأنها قانون يعتبرها مخالفة وهو القانون ٨٧ سنة ١٩٣٨ وآخر يعتبرها مخالفة (جنحة) وهو القانون ٥٧ سنة ١٩٣٩ لأن الواقعة التي يحاسب المتهم عليها لا تخضع لأحكام القانون الأول بل تنطبق على أحكام القانون الثاني الذي يعاقب على الواقعة باعتبارها من أنواع الغش التجاري الذي كانت تعاقب عليه المادة ٣٤٧ عقوبات » :

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن في طعنه ، فالمحكمة قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى خلافا لما يزعمه ، إذ أن الواقعة الثابتة في الحكم يعاقب عليها بمقتضى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية لا بمقتضى القانون ٨٧ لسنة ١٩٣٨ الخاص بتنظيم صناعة وتجارة الصابون ، ذلك لأن ما وقع منه يعتبر في القانون ضربا من ضروب الغش التجاري في البضاعة مهما كان نوعها صابونا أو غير صابون .

في قضائه على مقتضاها وإذن فلا تريب على المحكمة إذا هي لم تأخذ بمحضر كسر ختم المتوفى لاقتناعها من الأدلة التي أوردتها بأنه لا صحة لما هو وارد فيه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي الطعن أن الحكم المطعون فيه دان الطاعنين في جريمة التزوير على أساس أن الطاعن الثاني استولى على ختم والده مورث المدعية بالحقوق المدنية ووقع به بعد وفاته على الخالصة المطعون فيها بالتزوير ، مع أن الثابت بمحضر كسر الختم أن عمدة البلدة أخرج ختم المتوفى من جيبه قبل دفنه وأجرى كسره بواسطة بعض أولاده وأقاربه ، ولما كان كسر الختم محضاً رسمياً لا يجوز اثبات عكس ما جاء به إلا بطريق الطعن بالتزوير فإن الحكم إذ لم يعول عليه يكون قد أخطأ خطأ يعيبه بما يوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وأورد الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت جريمة التزوير على الطاعنين تعرض لمادفاً به من أن محضر كسر الختم يعتبر حجة بما فيه ما دام لم يثبت تزويره وقال في ذلك : « ان أهم ما يجب توفره في محضر كسر الاختتام أن يبصم بالختم على محضر الجبر حتى يتحقق من أن الختم الذي جبر هو ختم المتوفى نفسه وان يحتفظ ببقايا الختم ويوضع في مظروف يرسل مع المحضر للمجلس الحسبي وأن يقوم بجبره محرر المحضر نفسه ... ولم يثبت أن العمدة أجرى كسر الختم بنفسه بعد التحقق من أن الختم الذي كسر هو ختم المورث لا غيره ولم يوقع العمدة على المحضر ببصمه الختم المكسور قبل كسره حتى يتحقق من أن الختم الذي كسر

هو ختم المتوفى نفسه وثابت بمحضر جبر الختم بدوسيه المجلس الحسبي ما قرره عمدة الوقدة (١١) بلغنى وفاة عبد الله محمد قمت في الحال قبل دفنه واستحضرت عبد الله محمد شيخ النجع وتوجهنا للمتوفى وأخرجنا الختم الذي باسمه من جيبه قبل دفنه واستلمناه فعلاً وأجرينا تكسيره بمعرفة بعض أولاده وأقاربه) وموقع على هذا المحضر من عمدة الوقدة وعبد الله محمد شيخ نجع خليفة وحسن محمد أحمد ومحمود عبد الله وحسن عبد الرحيم والسيد عمران وجميع من وقعوا عليه عدا محمود عبد الله أميون ووقعوا بأختامهم ومضمون هذا المحضر يشعر بأن العمدة والشيخ لم يتحققا من أن ختم المورث جبر حقيقة وخاصة أنه جاء على لسان الشيخ رضوان مصطفى درويش أمام النيابة صفحة ١٤ من التحقيق الأول للنيابة أن الذي أحضر له الختم محمود ابن المتوفى وهو المتهم الثاني (الطاعن) وقرر له أنه ختم أبيه لأنه لا يعرف القراءة والكتابة وأن الذي جرر المحضر الخاص بجبر الختم هو المتهم الأول بمساعدة وزيرى عبد الرحيم عامل التليفون وقد قرر أيضاً أن عامل التليفون لم يتحقق من الختم بل قرأه المتهم الأول وقرر أنه سمع بالاشاعة أن الختم لم يكسر ولما سئل وزيرى قرر بصحيفة ١٧ من محضر تحقيق النيابة أن الذي أحضر الختم هو المتهم الثاني وكسره دون أن يتحقق الشاهدان من الختم كما قرر حسن أحد المتهمين وهو ضمن الموقعين على محضر جبر الختم أنه لم يقرأ أحد ختم المتوفى قبل كسره . وانه وان كان العقد الرسمي يعتبر حجة بما فيه ما لم يطعن فيه بالتزوير في المواد المدنية انما يلاحظ أن محتويات المحضر قسبان ما يثبت به المحرر بناء على معرفته ومشاهدته وما يثبت به بناء على ما يقرره الخصوم فالقسم الأول هو الذي يكون حجة بما يحويه ما لم يثبت تزويره أما القسم الثاني فيمكن اثبات ما يخالفه بالطرق القانونية

المعتادة بدون حاجة إلى الطعن بالتزوير وإذا لم يبراع شرط من الشروط الجوهرية لتحزير المحضر الرسمي يعتبر باطلاً والمحرر الرسمي الباطل إذا كانت عليه توقيعات يعتبر كالعقد العرفي — هذا كله في المسائل المدنية ولكن بالنسبة للمسائل الجنائية فإذا اقتنع القاضي بأن ما أثبتته المحضر الرسمي يخالف الواقع فيمكنه عدم التعويل عليه . وأن المحكمة لا تعول بأي وجه من الوجوه على محضر جبر الحتم المؤرخ في ٩ يونيه سنة ١٩٣٥ لأنه رغمًا من أنه لم يرسل للجلس الحسبي إلا بعد شكاوى عديدة تقدمت من الوصية نجيه حسن عبدالرحيم بشأن عدم كسر الحتم إذ أنه لم يرسل إلا في ١٢ مارس سنة ١٩٣٦ أي بعد الوفاة بما يقرب من السنة وهذا ما يحمل على الاعتقاد بأن يكون العمد حره فيما بعد ليدرا عن نفسه تهمة التقصير في جبر الحتم فضلاً عن أنه يستفاد من أقواله وأقوال وزيرى عبد الرحيم وحسن أحمد أن الحتم كسر دون أن يتحقق من أنه ختم المتوفى — أما شهادة سعيد اسطفانوس الذى استشهد به المتهم الثانى بالجلسة الأخيرة فإن المحكمة لا تثق بشهادته لأنه لم يقل عنه أحداً أنه كان ضمن الحاضرين في كسر الحتم ولو كان حاضراً حقيقة كما يدعى لاستشهد به المتهمان من أول الأمر فضلاً عن أنه شهد على أن العمد هو الذى كسر الحتم وأنه هو الذى أعطاه له ليقرأه وهذا ما لم يقله العمد » .

« وحيث أنه لما كانت العبرة في المحاكمة الجنائية هي باقتناع القاضي بناء على التحقيقات التي تتم في الدعوى بادانة المتهم أو ببراءته، فإنه لا يصح مطالبة بالأخذ بدليل دون دليل أو باتباع الأحكام المقررة بالقانون لاثبات الحقوق والتخلص منها في المواد المدنية والتجارية ، وإذن فإذا اقتنع القاضي بأن المتهم ارتكب الجريمة وجب عليه أن يدينه ويوقع عليه العقاب ، ويكون ذلك منه معناه أنه لم يرفى

أى دليل آخر ولو كان ورقة رسمية ما يغير النظر الذى انتهى إليه . أما ما جاء في القانون عن حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها فمحلها في الاجراءات المدنية والتجارية فقط . حيث عينت الأدلة ووضع حكم لكل منها وألزم القاضي بأن يعمل في قضائه على مقتضاها . ومتى كان الأمر كذلك فلا تريب على المحكمة وقد اقتنعت من الأدلة التي أوردتها بأن لا صحة لما هو وارد بمحضر كسر الحتم إذا ما هي لم تأخذ بهذا المحضر .

« وحيث أن محصل الوجه الآخر أن الحكم أورد كثيراً من الوقائع على وجه لا يتفق والثابت في التحقيقات سواء فيما يختص بشهادة سعيد اسطفانوس أو بشهود محضر الصلح أو بمحاضر جلسات المجلس الحسبي أو بتنازل الطاعن الثانى عن الدعويين اللتين رفعهما بصحة التوقيع .

« وحيث أنه لا محل لما يثيره الطاعنان في هذا الوجه . فإن الحكم قد أثبت عليهما بالأدلة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليهما أنهما قارفا الجريمة التي عاقبهما من أجلها . ولذلك تكون مجادلتهما غير مجدية : أولاً لأنها غير متعلقة بالأدلة الرئيسية التي أقيم الحكم عليها بصفة أصلية وثانيها لأنها لا تعدو في جملتها أن تكون مناقشة في وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

(طعن محمد عبدالله الشهير بطله عبدالله وآخر ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ١٤٢٨ سنة ١٣ ق)

٦٦

٧ يونيو سنة ١٩٤٣

١ — حكم . حكم ابتدائي مؤيد استئنافياً لأسبابه .
خلوه من البيانات الواجب ذكرها في الأحكام .
ذكر تلك البيانات في الحكم الاستئنافي . يكفي
الإحالة على أسباب الحكم الابتدائي . المقصود
منها .

٢ — اختلاس أشياء محجوزة . إخفاء المحجوز وعدم
تقديمه في اليوم المعين للبيع بقصد عرقلة التنفيذ .
توافرية الاختلاس . وجود المحجوز . لا ينفي

المبادئ القانونية

١ — اذا كان الحكم الابتدائي خالياً من
البيانات الواجب ذكرها في الأحكام ، وكان
الحكم الاستئنافي قد تدارك ذلك وقال في الوقت
ذاته أنه يؤيد الحكم الابتدائي لأسبابه فإنه
يكون صحيحاً وتكون الإحالة على الأسباب
مقصوداً بها الورقة الموقع عليها من القاضي وكاتب
المحكمة وإن كان لا يصح تسميتها حكماً .

٢ — ان وجود المحجوز باقياً دون أن يحصل
التصرف فيه لا ينفي نية الاختلاس اذا ثبت
لدى المحكمة أن المتهم أخفاه ولم يقدمه في اليوم
المعين للبيع بقصد عرقلة التنفيذ وأن المحضر
بحث عنه في محل الحجز فلم يجده . فان ذلك مما
يتوافر به فعل الاختلاس .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي الطعن
أن الحكم الابتدائي المؤيد استئنافياً لأسبابه بالحكم
المطعون فيه جاء خالياً من البيانات الواجب ذكرها

في الأحكام ، فليس فيه بيان المحكمة التي جرت
فيها المحاكمة ، ولا الهيئة التي حكمت في الدعوى ،
ولا اسم المتهم المحكوم عليه . ولا وصف التهمة ،
ولا مادة القانون التي عوقب بمقتضاها .

« وحيث انه وان كانت ورقة الحكم الابتدائي
قد خلت من البيانات المشار إليها بوجه الطعن ،
إلا أن الحكم الاستئنافي قد تدارك ذلك فبينه بما
فيه الكفاية . أما حالته على أسباب الحكم
فظاهر أنه مقصود بها الإحالة على ما جاء بورقة
ذلك الحكم الموقع عليها من القاضي وكاتب المحكمة .

« وحيث ان الوجه الآخر يتحصل في أن
الطاعن تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بأن
المحجوز موجود كما هو ثابت بمحضر المعاينة بما يدل
على عدم توفر القصد الجنائي لدى الطاعن ومع
ذلك داتته المحكمة دون أن تحقق دفاعه .

« وحيث ان ما يشير به الطاعن مردود بأن
المحكمة داتته على أساس أنه أخفى المحجوز ولم
يقدمه في اليوم المعين للبيع بقصد عرقلة التنفيذ
وقد بحث عنه المحضر في محل الحجز ولم يجده بما
يتوفر به فعل الاختلاس ولو كان المحجوز باقياً
لم يحصل أي تصرف فيه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس
متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عبد المجيد محمد متولى ضد النيابة رقم ١٤٣٠
سنة ١٣ ق)

٦٧

٧ يونيه سنة ١٩٤٣

١ — تجمهر . مناط العقاب عليه . وقوعه على مرأى من الناس . لا يشترط أن يكون في ذات الطريق أو المحل العام . تجمهر في حقل على مقربة من الطريق العام معرض لأنظار المارة . العقاب عليه [القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤]

٢ — حيازة . تأجير قطعة من الأرض لإنشاء مصرف بها . عدول المؤجر عن هذا الاتفاق . منعه المستأجر من عمل المصرف حتى يأذن مالك الأرض . شكوى المستأجر من ذلك . تنازله عن الشكوى . منعه المؤجر من حيازة الأرض المؤجرة بالقوة . جريمة . (المادة ٣٢٣ ع = ٣٦٩)

المبادئ القانونية

١ — لا يجب للعقاب على التجمهر أن يكون حصوله في طريق أو محل عام ، وإنما يجب أن يكون على مرأى من الناس ولو لم يكن في ذات الطريق أو المحل العام فاذا حصل التجمهر في حقل على مقربة من الطريق العمومية معرضاً لأنظار المارة فقد حق العقاب على المتجمهرين والقول بأنه يجب للعقاب على التجمهر أن يكون علنياً إن صح الأخذ به في تخصيص النص الذي جاء في القانون عاماً مطلقاً وعلى غرار القوانين الأجنبية التي أخذ عنها والتي لا تعرف هذا القيد فلا يمكن أن يكون القابل به قد قصد أن العلانية لا تكون إلا إذا كان التجمع في ذات الطريق أو المحل العام وإنما المقصد أن يحصل التجمع في أي مكان يمكن الناس أن يروا المجتمعين فيه فينزعجوا أو يمكن العامة بمجرد مشيئتهم أن ينضموا إليهم

فيزداد خطره على السلم العام إذ الشخص في زمرة المتجمهرين يختلف عنه خارج التجمهر من حيث استهتاره بالمسؤولية وانقياده إلى اهواء الغير أما القول بغير ذلك فإنه يؤدي إلى تعطيل مقتضى حكم القانون إذ بناء عليه يكفي للافلات من العقاب أن يعمل المتجمهرون على أن يكون تجمعهم في غير الطريق العام ولو على قيد شبر منه وهذا لا يمكن قبوله لا في العقل ولا في القانون ٢ — إذا كان الظاهر مما أورده الحكم أنه بعد أن حرر عقد الايجار الذي أجر بموجبه زيد إلى بكر فداناً من الأطنان المؤجرة له من ملك خالد لإنشاء مصرف به عدل زيد عن اتفاقه وعمل على منع إقامة المصرف إلى أن يأذن خالد صاحب الشأن في إقامته وأنه بعد أن قدم بكر شكواه إلى مأمور المركز عن اجترأ رجال زيد على هدم ما حفره من المصرف تنازل عن شكواه فإنه إذا أمر بكر رجاله بالتقدم لدخول الأرض لكي يمنعوا زيدا من حيازتها بالقوة فهذا يعد في القانون جريمة معاقباً عليها بالمادة ٣٦٩ ع بغض النظر عما إذا كان استرداد زيد الحيازة بعد التأجير صحيحاً أو غير صحيح ولا يكون لبكر وزجاله أن يدعوا أنهم كانوا في حالة دفاع شرعى عند اعتدائهم على رجال زيد .

الحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن التي تضمنها التقرير الأول المقدم في ١١ مايو سنة ١٩٤٣ أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في اعتبار

والإيجار لمدة تبدأ من أول أكتوبر سنة ١٩٤١ وتنتهى في آخر شهر نوفمبر سنة ١٩٤٢ وليس من شك في أن هذا الإيجار إنما هو إيجار اسمي قصد به خدمة إسرائيل وورثة أخيه لأن الشيخ محمد عثمان لم يكن في حاجة لأن يؤجر فداناً واحداً بما استأجره من البطر كخانة ولا كان في حاجة إلى مبلغ الإيجار الاسمي وهو ١٠٠ قرش الذي اشترط دفعه على فلسطين . اتفق بعد ذلك أن حصلت الانتخابات فكان لها أثرها السيء على الصداقة بين محمد عثمان وإسرائيل فقد رشح الأول نفسه ليكون نائباً بمجلس النواب ورشح الأستاذ على بك أيوب نفسه في نفس الدائرة فأعطى إسرائيل صوته لعلى بك أيوب وكان الشيخ محمد عثمان كما جاء بأقوال مأمور المركز بالتحقيقات يرى أن لإسرائيل أن يعطى صوته من يحب ولكنه كان يطمع لصداقته به أن ينال أصوات أتباع الحواجه إسرائيل من مزارعيه وعماله فلما رأى تحول إسرائيل وأتباعه وعماله إلى تأييد منافسه وانصرافهم عنه أثر ذلك في نفسه ورأى أنه أصبح غير ملائم بأن يجامل من لا يجامله وبعد أن كان يسعى في إيجاد المصرف الذي طلبه إسرائيل وعدلى عول على منع إقامته من ناحيته إلى أن تأذن البطر كخانة صاحبة الشأن وقد حفر عدلى المصرف فأرسل عبد القادر عثمان رجلاً من قبله فقدموه وبتاريخ ٧ أبريل سنة ١٩٤٢ تقدم عدلى إسرائيل بشكوى لمأمور المركز ذكر فيها أنه استأجر فداناً من الشيخ محمد عثمان وحفر فيه مصرفاً لصلاح الأرض ولكن هذا المصرف هدم في ليلة ٥ أبريل بواسطة رجال الشيخ محمد عثمان فلما عرضت هذه الشكوى بتاريخ ١٥ أبريل سنة ١٩٤٢ على عبد القادر عثمان أجاب بظاهرها كتابة أنه ردم المصرف لأن الشاكي أراد أن يستعمل الفدان الذي استأجره كمصرف لأكثر من ١٠٠ فداناً

الطاعنين في حالة تجمهر ، لأن التجمهر للعقاب عليه لا يكون إلا في طريق عام أو محل عمومي كما قالت الحكومة في مذكرتها التفسيرية المقدمة مع القانون والثابت أن الطاعنين كانوا بداخل أرض فلس التي يشرف على إدارتها الطاعن الثالث . » وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله « أن لورثة فلس بهمان أولاد أخى إسرائيل جرجس التهم الأول أرضاً بزمام السيد عهدوا بإدارتها إلى عدلى إسرائيل التهم الثالث . رأى عدلى ورأى إسرائيل أن أطيان فلس بها أرض بور لا ينتفع بها لأن مصرفها لا يتصل بالمصرف العمومي وأنه يفصل بينهما وبين المصرف العمومي أطيان البطر كخانة استأجرها الشيخ محمد عثمان وكان لابد لإيصال مصرف الأطيان بالمصرف العام أن يقام مصرف في أرض البطر كخانة يوصل بين مصرفها ومصرف آخر صغير بأرض البطر كخانة يتصل بالمصرف العام ونظراً لصلة الصداقة التي كانت قائمة بين إسرائيل والشيخ محمد عثمان في ذلك الوقت ورغبة هذا الأخير في خدمة صديقه اتفق الطرفان على أن يؤجر الشيخ محمد عثمان إلى عدلى إسرائيل القائم بإدارة أطيان فلس فداناً من أطيان البطر كخانة التي استأجرها وهو القدر الذي يستطيع معه إسرائيل أن يقيم فيه المصرف لتتصل أطيان فلس بالمصرف العام ووعد الشيخ محمد عثمان كذلك بأن يساعد في الحصول على موافقة البطر كخانة المالكة للأطيان على مرور هذا المصرف وفي يوم ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٤١ تحرر عقد إيجار بين محمد عثمان وعدلى إسرائيل بهمان أجر فيه الأول إلى الثاني مقدار فدان من الأطيان استأجره من وقف بطر كخانة الأقباط بناحية السيد بإيجار قدره مائة قرش يدفع على فلسطين الأول يستحق في أول يونيه والثاني في آخر أكتوبر سنة ١٩٤٢

ذلك يضر بأطيان البطريركخانة وأن هذه لم توافق. ورأى مأمور المركز كما جاء بأقواله أن يحسم الخلاف بين الطرفين بالطريق الودى واتفق حضور اسرائيل لمكتبه ولأنه والد عدلى وصاحب الشأن فى كل شىء على حد قول المأمور طلب إليه نهو الموضوع فأجاب اسرائيل بأنه لا يهتم بهذا المصرف وأنه لا داعى لعمل أى اجراء فى موضوع الشكوى لأن الشيخ محمد عثمان لا يملك أن يتصرف فى أرض البطريركخانة والبطريركخانة لا تصرح بهذا العمل فكلفه المأمور بأن يذهب للمعاون الذى أحييت عليه الشكوى لنهو الموضوع وانتهى النزاع وجاء عدلى اسرائيل بتاريخ ١٨ ابريل سنة ١٩٤٢ فكتب بظاهر الشكوى تحت اجابة عبد القادر عثمان بعد أن اطلع على أقوال عبد القادر عثمان تنازل عن الشكوى المقدمة منه بناء على طلب والده بعد مقابلته للمأمور . بعد ذلك رأى المأمور أن يصلح بين الفريقين بعد انتهاء مسألة الانتخابات فسعى بواسطة الدكتور موريس جرجس مفتش الصحة أن يجمع بين الطرفين لازالة ما فى النفوس وتحدد لذلك يوم الخميس ٣٠ ابريل سنة ١٩٤٢ بمنزل الدكتور بالزقازيق ولكن هذا الموعد أرجى لسوء الحظ لأن حفلة أقيمت لتكريم أعضاء مجلس النواب فى ذلك الموعد وكان لا بد أن يحضرها الشيخ محمد عثمان وتحدد موعد آخر هو يوم الخميس الذى يليه ٦ مايو سنة ١٩٤٢ ولم ينقطع سعى اسرائيل قبل هذا لدى البطريركخانة للحصول على موافقتها لأن تسمح بمرور المصرف بأرضها وانتهى هذا المسعى بالنجاح ولكن البطريركخانة اشترطت أن يسمح لها فى مقابل هذا بمرور مسقى من أرض ورثة فلتنس ونص على أن يكون المصرف والمسقى على أبعاد خاصة وبتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٤٢ كتب مدير ادارة البطريركخانة إلى ملاحظ

أطيان البطريركية بأبى حماد صبحى كامل افندى يبلغه ما حصل الاتفاق عليه وكتب كتابا آخر فى نفس التاريخ للشيخ محمد عثمان يبلغه ذلك أيضا و بنفس المعنى فيما يختص بالمواصفات والأبعاد الخاصة بالمصرف والمسقاوة وجاء فى نهاية الكتاب المرسل إلى صبحى كامل ما نصه (وبما أن عقد تبادل المنفعة لم يتم للآن بين البطريركية وبين الورثة فلا ضرورة الملحة لفائدة زراعة أطيان الطرفين يصرح الديوان بمرور المصرف والمسقى الآن كالمواصفات المينة بصفة وقتية إذا كانت فتحة الرى من ترعة السودة موجودة الآن ولا تحتاج تصريح من مصلحة الرى) وصل هذا الكتاب صبحى كامل يوم ٢٩ ابريل وفى يوم ٣٠ ابريل ذهب لحل الشيخ محمد عثمان فلم يجده ووجد عبد القادر أخاه فأبلغه أن البطريركخانة صرحت بمرور المصرف فى نظير المسقاوة دون أن يطلعه على كتاب البطريركية . ومن الغريب أن الكتاين الذين كتبوا فى وقت واحد وبخط واحد من البطريركية لصبحى كامل ومحمد عثمان يصل أولهما لمن أرسل إليه فى اليوم الثانى لتحريره أى يوم ٢٩ ابريل ويصل الثانى الذى كتب بأعلاه بريد مستعجل إلى أبى حماد فى ٣ مايو كما يدل على ذلك ختم بريد مكتب أبى حماد على مطروف الكتاب ولا يرسل من القاهرة إلا فى يوم ٢ مايو سنة ١٩٤٢ الساعة ٣ بعد الظهر كما يدل على ذلك أيضا ختم مكتب بريد القاهرة على المطروف ثم يكون صدوره من القاهرة ووصوله لمحمد عثمان بعد حدوث تلك الحادثة المشؤمة وغريب كذلك أن لا يصدر مثل هذا الكتاب من البطريركية إلى اسرائيل أو عدلى لأنهما أولى الناس بأن يكون بأيديهما ذلك المستند الذى يخولهما حقاً لم يكن لهما من قبل . مضت سنوات وأرض فلتنس لم يكن لهما مصرف كهذا ومضت عدة شهور من

من المصرف في صباح يوم ٢ مايو سنة ١٩٤٢ وهو يوم الحادثة وفي الوقت نفسه ذهب وأخواه عبد العزيز وعبد الحميد للمأمور وأبلغه عبد القادر بأن رجال إسرائيل لا يزالون يحفرون المصرف وأن رجاله مضطرون للتصدي لهم لمنعهم لأنه سبق أن أمرهم بأن يمنعوا مروره وتوقع المأمور حصول اشتباك فاستنجد بالقوة من جهات متعددة وكلف المعاون بالقيام فوراً مع القوة لحل النزاع لمنع الاصطدام وحاول المأمور الاتصال تليفونيا بإسرائيل ليعمل على إبعاد رجاله فلم يوفق للاتصال به وكلف المأمور عمدة المسيد بأن يقوم هو ورجال الحفظ فوراً لحل النزاع لمنع اشتباك الفريقين فقام العمدة ومعه نائبه الشيخ محمد عوض الله أول ضحايا الحادث ووكيل شيخ الحفراء السيد محمد سليم واثنان من الحفراء إلى حيث المصرف موضوع النزاع وهناك وجدوا رجال إسرائيل يحفرون المصرف ولم يكن هناك أحد من رجال عثمان فطرد العمدة ومن معه رجال إسرائيل وأبعدوهم إلى أرض البرسيم على نحو ٥٠ قصبة من محل النزاع وفي هذه الأثناء قام إسرائيل وولده حلمي وعدلي وخدامهم عياد بالسيارة قاصدين إلى محل النزاع واتفق مرورهم في طريقهم على المركز في الوقت الذي كان فيه عبد القادر عثمان وأخواه فاستوقف المعاون سيارة إسرائيل وناداه المأمور وطلب إليه أن يمنع رجاله ونبيه إلى عواقب اشتباك الطرفين وأن عليه أن يترك الأمر إلى رجال الإدارة فوعد بأن يعمل جهده وقبل انصراف إسرائيل أفلت عبد القادر بسيارته إلى محل النزاع وقام بعده إسرائيل ولحق المعاون عبد القادر عند بلدة المسيد وسار معه إلى محل الحادث ولما وصل وجد جماعة من فريق عثمان قد سبقوا إلى المصرف وأخذوا يهيلون التراب بأيديهم لردمه وكان إسرائيل قد حضر من طريق آخر غير الذي سار فيه المعاون

وقت أن أجز محمد عثمان الفدان لعدي بقصد إنشاء هذا المصرف وإسرائيل قال للمأمور عندما قدم عدلي شكواه أنه لا يهتم بموضوعه وكتاب البطيركية الذي صرح بإنشائه قد صدر بمقابل هو إنشاء مسقى لفائدة أرض البطيركية على أن يكون المصرف والمسقى في مواقع وأبعاد معينة فكان يجب إذا ما أريد تنفيذ ما تضمنه الكتاب أن يكون ذلك بحضور أصحاب الشأن ومنهم محمد عثمان ومندوب البطيركية الذي أرسل إليه الكتاب — وقد كان في انتظار بضعة أيام — حتى يحل الموعد المحدد للصلح وحتى يزول ما في النفوس — كل الخير ولكن إسرائيل وولديه أبوا إلا أن يوقفوا الفتنة النائمة فأرسلوا رجالهم ليلاً لحفر المصرف في خلصة من محمد عثمان ورجالهم وتحدياً له وهدراً للاتفاق مع المأمور ومفتش الصحة على أن لا يعمل عملاً حتى يفصل في أمر الصلح . يدل على هذا شكوى عبد القادر عثمان للمأمور مركز أبي حماد بتاريخ أول مايو سنة ١٩٤٢ التي يقول فيها إن عدلي إسرائيل المستأجر لأطيان ورثة فلتنس جرجس بهم أن تجارى على توصيل مصرف للمصرف بأطيان البطركخانة ووضع يده (الشاكي) وقد نبه عليه مراراً وعلم أنه توجه أمس الساعة ١٢ مساءً ومعه انفار واعترضهم الحفراء ويرجو منعاً للمشاكل أخذ التعهد عليه منعاً لحصول ما لا تحمد عقباه . أحال المأمور الشكوى على معاون البوليس وهذا ذهب إلى إسرائيل في منزله ليلة ٢ مايو ولبت معه مدة طويلة لكي يقنعه بالعدول عن أي عمل ولم يغادر منزله حتى حصل على موافقته على أن لا يعمل شيئاً ولكنه لم يف بوعده للمعاون واستمر رجاله في حفر المصرف وعز على عبد القادر عثمان أن يكون الاستهتار بهم وبالمركز لهذا الحد مع اتفاق الطرفين على حضور المجلس الذي تحدد للصلح في موعد قريب فأرسل رجاله لهم ما حفر

واتصل بفريقه الذى كان قد أبعدته العمدة عن موضع النزاع فلمّا رأى إسرائيل وفريقه أن رجال عثمان أخذوا يهدمون ما حفر تقدم هو ورجاله وهم المتهمون من الأول إلى الثانى عشر وآخرون فلم يتركوا للمعاون وقتل لأن يمنع رجال عثمان من الهدم أو تفريقهم ورأى المعاون الخطر من اشتباك الفريقين فترك فريق عثمان وبينهم العمدة والخبراء وبغدادى الأعسر لمنع اشتباكهم مع الفريق الآخر لأن المعاون كان همه منصرفا طبعا إلى منع وقوع الاشتباك منعا لوقوع الجرائم التى لم يوفق لمنعها للأسف وذهب فقابل إسرائيل وفريقه وكان مع هؤلاء خبراء من نواح مختلفة وبعضهم يحملون الأسلحة قيل أنها ثلاث أو أربع بنادق وكان لدى كل من حامى وعدلى مسدس أيضا وساروا بحالة تجمعهم من شأنه جعل السلم العام فى خطر وحاول المعاون منهم من التقدم وأمرهم بالتفرق وكان قد فعل ذلك أيضا قبل قدوم إسرائيل ولكن عدلى المتهم الثالث أمر رجاله بالتقدم وقال (انتم خايفين يا نسوان) ونهيه المعاون إلى ذلك وقال له (عيب) فلم يعبا وطلب إلى إسرائيل كذلك منع الرجال ولكن هذا فقد ارادته وغلب على أمره واندفع مع رجاله وبينما كان المعاون يسايرهم على الضفة القبلية لمصرف فلنس انفلت أربعة من رجاله إلى الضفة البحرية من المصرف وهم فهمى عمر الشريبنى وصليب اسطس جرجس وتوفيق شحاته مقاروعيا غطاس وكان الأول يحمل كريكاً والثانى بندقية وكذلك الثالث والرابع وجروا إلى جهة نحو فريق عثمان الذين كانوا مجتمعين حول المصرف وسار إسرائيل ومن معه فى اثرهم وفى ذلك الوقت رأى المعاون أن زمام الأمر أفلت من يده فتناول بندقية من أحد العساكر وأطلقها من قبيل الارهاب لا يقاف المتقدمين من فريق إسرائيل فلم يلتفت إليه أحد فاضطر أن يلتقى بنفسه فى المصرف

ليصل للبر البحرى لمنعهم وكاد أن يغرق لو لم يتداركه العسكرى وفى ذلك الوقت تقدم الحاج محمد عوض الله نائب عمدة السيد وتبعه الحاج إبراهيم خليل سويلم شيخ عزبة الخولى وهما ممن كلفوا بالقيام لحل النزاع لمنع الاشتباك وتبعهم بعض رجال عبد القادر عثمان لا يقاف فريق إسرائيل ورفع محمد عوض الله يده فى وجه رجال إسرائيل وقال (حد الله) فعاجله فهمى عمر الشريبنى المتهم الرابع بالضرب بالكوريك فسقط قتيلاً وأطلق صليب اسطس جرجس المتهم الخامس مقدوماً نارياً على إبراهيم خليل سويلم فأرداه قتيلاً وأخذ من يحمل البنادق من فريق إسرائيل فى اطلاق النار فقتلوا محمد خير الله مبارك وأحمد اسماعيل شلبى وعبد حسن الصعيدى ومن أصيب من فريق عثمان واضطر بعض من كان يحمل البنادق من فريق عثمان أن يطلق النار فأصيب إسرائيل برش طائش وأصيب كذلك من أصيب من فريقه وحضرت بعد ذلك قوة من رجال البوليس فقبضوا على فريق إسرائيل وأخذوا ما كان معهم من سلاح . ثم قال من جريمة التجمهر التى عاقب الطاعنين من أجلها « أن تهمة التجمهر مما هو فى حكم المادة الأولى من القانون رقم ١٠ سنة ١٩١٤ ثابتة على متهمى الفريق الأول من المتهم الأول إلى الثانى عشر من وجودهم بمحل الحادث باعترافهم وحصر القوة لهم بمكان الحادث وضبط ما معهم من الأسلحة والعصى وقد كانوا أكثر من خمسة أشخاص وكان تجمهرهم هذا من شأنه أن يجعل السلم العام فى خطر بل وقد عرض السلم فعلاً للخطر لتقدمهم غير عابئين بأوامر المعاون التى صدرت إليهم بالكف عن التقدم للاشتباك بالفريق الآخر وقد بذل المعاون كل مجهود مستطاع لردهم فأصدر لهم أمره بالرجوع بالقول ثم بالتهديد باطلاق النار ارهاباً لهم حين تناول بندقية الجندى السوارى وأطلقها ثم

ألقى بنفسه في الماء بثيابه ليجتاز المصرف إلى الناحية التي هجموا منها لردهم ولكن ذلك كله لم يكن ليكبح جماحهم ولم يكن من بين هذا الفريق رجل رشيد حتى ولا كبيرهم التهم الأول فيوقف تيار شرهم ويمنع اسالة تلك الدماء البريئة فارتكب بعض أفراد فريقهم ما ارتكب من قتل وشروع في — وتحريض .

« وحيث ان القول بأن التجمهر يجب للعقاب عليه أن يكون علنيا لا يمكن ان صح الأخذ به في تخصيص النص الذي جاء في القانون عاما مطلقا على غرار القوانين الأجنبية التي أخذ عنها والتي لا تعرف هذا القيد — أن يكون قائله قد قصد به أن يكون تجمع المتجمهرين حاصل في ذات الطريق أو المحل العام ، بل انه يكتفي بتجمعهم في أى مكان بحيث يمكن للناس أن يروه فيه فينزعجوا أو يمكن للعامة أن ينضموا إليهم بلا قيد ولا شرط فيزداد خطره على السلم العام ، فالشخص داخل التجمهر يختلف عنه خارجه من حيث استهتاره بالمسؤولية وانقياده إلى تأثير الغير . والقول بغير ذلك من شأنه تعطيل مقتضى القانون ، إذ يكفي لعدم العقاب أن يعمل المتجمهرون على أن يكون تجمعهم في غير الطريق العام ولو على قيد شهر منه ، مما لا يمكن قبوله في العقل ولا في القانون . وإذن فالنجمهر يكون دائما معاقبا عليه متى وقع على مرأى من الناس ، ولو لم يكن وجوده في ذات طريق أو محل عام . ومتى كان الأمر كذلك ، وكان الثابت بالحكم أن الطاعنين تجمعوا في الحقل على مقربة من الطرق العمومية معرضين لأنظار المارة ، فإن المحكمة تكون قد أصابت ولم تخطئ في تطبيق القانون كما يزعم الطاعنون .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه أثبت أن الفريق الآخر حضر إلى مكان الحادث في جموع كبيرة وكان أفراد مسلحين

بالبنادق والعصى وذلك بقصد ردم المصرف الذي أنشأه الطاعن الثالث في الأرض المؤجرة له من محمد عثمان وأنهم دخلوا الأرض المملوكة لورثة فلنس في شكل هجوم وأن الاشتباك الذي حصل بينهم وبين بعض الطاعنين كان في أرض فلنس ومع ذلك كله نفت المحكمة أن الطاعنين كانوا في حالة دفاع شرعى وبنت رأيها على أسباب لا يقرها القانون .

« وحيث انه يبين مما أورده الحكم المطعون فيه أنه بعد أن تحرر عقد الإيجار الذي أجر فيه محمد عثمان إلى الطاعن الثالث فدانا من الأطيان المؤجرة له من بطارية الأقباط لانشاء مصرف به عدل المؤجر عن اتفائه وعمل على منع اقامة المصرف إلى أن تأذن البطارية صاحبة الشأن في اقامته ، وبعد أن قدم الطاعن الثالث شكواه إلى مأمور المركز عن اجترأ رجال محمد عثمان على هدم ما حفره من المصرف جاء والده اسراييل جرجس الطاعن الأول وقرر أمام المأمور أنه لا يهتم بمسألة المصرف ولا داعى لاتخاذ أى اجراء في موضوع الشكوى لأن محمد عثمان لا يملك أن يتصرف في أرض البطارية ، ثم جاء وكتب على الشكوى بأنه تنازل عنها بناء على طاب والده بعد مقابله للمأمور ، مما يستفاد منه أن الأرض المؤجرة لانشاء المصرف كانت في يوم الحادث في حيازة الحفي عليهم بالفعل ، وأن الطاعنين الأول والثالث بتنازلهما عن الشكوى قد سلما له بهذه الحيازة ، فإذا ما ذهب الطاعنان المذكوران برجالهما إلى الأرض لحفر المصرف بالقوة على الصورة التي وصفها الحكم فيكونون هم قد حاولوا دخول عقار ليس في حيازتهم بالقوة ، ويكون للحائزين للعقار حق الدفاع عن حيازتهم ، ولا يكون للطاعنين أن يدعوا بأنهم هم أيضا كانوا في حالة دفاع شرعى . وقد عبر الحكم عن هذا عند تحدته عن دفاع الطاعنين

بأنهم كانوا في حالة دفاع شرعى في قوله : « أن رجال هذا الفريق (فريق الطاعنين) عمدوا إلى حفر المصرف دون علم محمد عثمان وهو صاحب شأن في الموضوع ودون اتفاق معه أو مع مندوب البطريكية على تنفيذ ما صرحت به البطريكية من انشاء المصرف والمسقى فلما علم فريق عثمان بذلك وشكوا امرهم للمركز أصدر هذا الأمر لعمدة المسيد ورجاله بالقيام لمنع حفر المصرف وتوصل هذا فعلا لابعاد رجال إسرائيل عن المصرف وصرفهم إلى مكان بعيد في أرضهم فلما جاء إسرائيل وأولاده حملوا من انصرف من رجالهم على العودة لمكان المصرف الذي غادروه وأثارهم على المتهم الثالث بقوله (انتم خايفين يانسوان) فساروا بجمعهم بقصد العودة لحفر المصرف رغم أوامر المعاون وتهديده وارتكبوا ما ارتكبوا من جرائم قبل أن يصلوا إلى المصرف الذي يدعون أنهم أرادوا الدفاع عنه أما القول بأن الفريق الآخر أو بعض ذلك الفريق الآخر هاجمهم في عقر دارهم ويقصدون أرض فلنس فالقتلى الذين سقطوا مضرجين بدمائهم في نهاية أرض فلنس من الجهة الغربية على الضفة البحرية لمصرف فلنس لم يكن أحد منهم يقصد التعرض لهم في أرضهم ولا في منع حيازتها بالقوة ولا كان لأحد مأرب في ذلك وما كانت أرض فلنس التي دخلوها مهددة بأي خطر وكل النزاع بين الفريقين انما قام على المصرف بأرض البطريكية ولم يكن أحد من فريق إسرائيل قد وصل إليه وقد ثبت أن اثنين من القتلى هما من رجال الحفظ تقديما لمقابلة فريق إسرائيل بأرض فلنس وثبت أن أحدهم وهو محمد عوض الله نائب العمدة قال (حد الله) ليوقف الخطر من تقدمهم ومنعا للخطر المحقق الذي قد يحدث من اشتباكهم بالفريق الآخر فكان جزاؤه ازهاق روحه وكذلك كان جزاء شيخ العزبة الحاج إبراهيم سويلم الذي جاء

للعرض الذي جاء من أجله محمد عوض الله وفوق هذا فقد وصل أمر النزاع إلى يد السلطة المختصة ومندوب هذه السلطة وهو المعاون كان يسألهم في الجاح أن يتركوا الأمر له وكانوا يعلمون كذلك أن رجال القوة قادمون على الأثر لمنع تعرض الفريقين ولكن فريق إسرائيل أبى إلا أن يتعجل الشر ويأخذ بيده ويعنف ما يدعيه لنفسه من الحق ولا يمكن أن يستقيم دفاع شرعى مع هذا. » وحيث ان محصل الأوجه الثالث والرابع والخامس أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في الاسناد وتناقض وتخاذل في الأسباب . وذلك : أولا — لأن المحكمة في سبيل تدعيم الأدلة التي بنت عليها قضاءها بالادانة وصفت خطأ محمد عوض الله وإبراهيم خليل سويلم بأنهما من رجال الحفظ مع أن أولهما يشتغل بصفته ناظر زراعة وثانيهما ناظر عزبة بعيدة عن مكان الحادث . وثانيا — لأنها عولت في ادانة الطاعن الثالث على شهادة عبد الحليم أبو زيد الأعسر بأنه (الطاعن الثالث) كان يحمل مسدسا أطلقه في الحادث مع أنه ثبت من الفحص أن هذا المسدس لم يستعمل . وثالثا — لأن الحكم مضطرب متخاذل فيما أورده عن الحق في انشاء المصرف أو عدم الحق فيه وفي علم الفريق الآخر بأذن البطريكية بحفره أو عدم علمهم به وفيما يترتب على هدم المصرف من حقوق للفريق الثاني .

« وحيث ان ما يقوله الطاعنون مردود : أولا — بأن قول الحكم بأن الشاهدين من رجال الحفظ لا يتعارض مع كون أحدهما وهو وكيل عمدة يشتغل ناظر زراعة ولا مع كون الثاني شيخ عزبة بعيدة عن مكان الحادثة ، ما دام الثابت بالحكم أنهما ممن كلفوا من الجهة الرئيسية بالقيام لحل النزاع للمعاونة في فضه ، وما دام جمع أحدهما بين وظيفة وعمل آخر لا يجرده من هذه الوظيفة —

وثانياً - بأن ادانة الطاعن الثالث لم تقم على أنه أطلق مسدساً في الحادث حتى يكون هناك محل للقول بأن المسدس لم يطلق. وثالثاً - بأن المحكمة استخلصت في منطق سليم ادانة الطاعنين من الوقائع والأدلة التي ذكرتها وليس بالحكم تخاذل أو تناقض من شأنه أن يعيبه .

« وحيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن التي تضمنها التقرير الثاني المقدم في ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ أن محكمة الجنايات قضت بادانة الطاعن الثالث عدلى اسرائيل على اعتبار أنه اشترك بطريق التحريض مع الطاعنين الرابع والخامس في الاعتداء على الفريق الآخر وكان قتل محمد عوض الله و ابراهيم خليل سويلم نتيجة محتملة لهذا التحريض ، وذلك دون أن تبين الجريمة التي حرض عليها ، ولما كانت المادة ٤٣ من قانون العقوبات متى طبقتها المحكمة تشترط أن يكون التحريض على ارتكاب جريمة معينة ، فان الحكم إذ لم يبين هذه الجريمة يكون قد أخطأ خطأ يعيبه .

« وحيث انه يستفاد مما أثبتته الحكم المظعون فيه أن الطاعن الثالث أمر رجاله بالتقدم لدخول الأرض التي كانت في حيازة الفريق الآخر حيازة فعلية بعد عبوله عن التأجير واسترداده لها كما مر القول وذلك لكي يمنعوا الحيازة بالقوة . ولما كان هذا لو تم يعد في القانون جريمة معاقبا عليها بالمادة ٣٦٩ عقوبات بغض النظر عما إذا كان استرداد الحيازة بعد التأجير صحيحا أو غير صحيح فان الحكم إذ اعتبر الطاعن الثالث مسئولا جنائيا بصفته شريكا للطاعنين الرابع والخامس في قتل محمد عوض الله و ابراهيم خليل سويلم على اعتبار أن هذا القتل نتيجة محتملة للتحريض على جريمة التعرض في الحيازة يكون قد تضمن بيان الجريمة التي حصل الاشتراك فيها والجريمة التي وقعت كنتيجة محتملة .

« وحيث ان الطاعنين يقولون في الوجه الثاني أن المحكمة ذهبت في تفسير خطاب البطريكية بالتصريح بحفر المصرف مذهباً لا يتفق وما يمكن استفادته عقلاً من هذا الخطاب ورتبت على ذلك نتائج غير صحيحة ، لأنها اعتبرت أنه كان يجب أن لا يحفر المصرف حتى يحفر المسقى وحتى يحاط محمد عثمان علماً بذلك وأن لا يحصل إلا بحضور الطرفين حتى يتم طبقاً لمواصفات البطريكية ، مع أنه لا شيء من ذلك في الخطاب . ويقولون في الوجه الرابع أن المحكمة أخطأت فهم واجبات رجال الحفظ فقد أثبتت أن معاون البوليس كاف رجال الحفظ بالمحافظة على فريق محمد عثمان وهم يردمون المصرف ولم يكلفهم بمنعهم من الردم وأثبتت أن المعاين بذل مجهوداً جباراً لمنع الطاعنين من الاتصال بفريق محمد عثمان بينما كان هذا الفريق في أرض الطاعنين وقادمين نحوهم بقوات مسلحة ولم تراحم المحكمة بأساً في أن المعاين لا يحاول ابتداء فريق محمد عثمان عن أرض الطاعنين أو إيقافهم عن الاستمرار في هدم المصرف ، وأثبت أيضاً أن محمد عوض الله و ابراهيم خليل سويلم كانا في مقدمة فريق محمد عثمان وأنهما أديا واجبهما كرجال حفظ إذ نادى أولهما على الطاعنين بأن لا يتقدم منهم أحد مع أنه كان يجب في هذه الظروف أن يرد الفريق الآخر ويمنعه من الاعتداء على مال الغير وأرواح الغير في جموع كبيرة ، وجاء في الحكم أن المأمور أمر العمدة بمنع التعرض ، وتنفيذ هذا الأمر لا يكون بطرد من يحفرون المصرف بل بمنع الآخرين عن الدخول في أرض الغير لردمه .

« وحيث ان الطاعنين يرمون في هذين الوجهين إلى تبرير موقفهم بالنسبة إلى الفريق الآخر وإلى القول بأن أفراد هذا الفريق هم المعتدون عليهم أما هم فكانوا في مركز المدافع . ولما كان الشائب

الطاعنين الرابع والخامس على مقتضى المادة ١٥٢ من القانون المدني .

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه .

(طعن اسرائيل جرجس بهمان وآخرين ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدني رقم ١٣٦٦ سنة ١٣ ق)

٦٨

٧ يونيه سنة ١٩٤٣

حكم . تسببه . إدانة التهم . وجوب إقامتها على الجرم واليقين لا على الشك والظن . مثال . عمدة . حيز

المبدأ القانوني

لا يصح أن تقام الإدانة على الشك والظن بل يجب أن يكون أساسها الجرم واليقين . فإذا استند الحكم في إثبات علم المتهم بالحيز إلى ما قاله من أنه عمدة يجب عليه بحكم صفة هذه أن يكون ملماً بكل صغيرة وكبيرة تحصل في بلده كما أن تعيين مندوبي الحيز إذا كان يحصل عادة بإشارة تليفونية فانه يصح أيضاً أن يحصل بغير هذه الطريقة .

الحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينمى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ دانه لأنه لم يعلم بالحيز وأنه تمسك بذلك أمام المحكمة الاستئنافية ولكنها لم ترد عليه واكتفت بما قالته محكمة أول درجة في هذا الخصوص من أنه عمدة يجب عليه أن يعلم بكل صغيرة وكبيرة وهذا قصور في الحكم يعيبه بما يستوجب نقضه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على طابع عمر خليفة والطاعن بأن الأول اختلس عدسا محجوزا لصالح وزارة الأوقاف وسلم إليه على شبيل

بالحكم . كما تقدم القول — أن الأرض التي أجزت لإنشاء المصرف كانت في يوم الحادث في حيازة محمد عثمان الفعلية وأن الطاعنين هم الذين ساروا بجموعهم مسلحين صوب هذه الأرض بقصد منع حيازتها بالقوة واعتدوا على أفراد الفريق الآخر على الصورة الواردة بالحكم فلا محل لما يتمسك به الطاعنون في هذين الوجهين .

« وحيث ان ما بقي من أوجه الطعن في التقريرين المذكورين هو أن القتيلين كانا ممن دخلوا أرض الطاعنين وأصيبوا فيها فلاحق لورثتهم في التعويض وقد كان الأجدر استنادا إلى وقائع الدعوى أن يقضى بالتعويضات على الفريق الآخر لأنهم هم المعتدون ، وعلى أية حال فلا محل لالزام اسرائيل جرجس بهمان الطاعن الأول بالتعويض بعد تبرئته من تهمة القتل والاشتراك فيه ، وقد اعتبرت المحكمة من أسباب الزامه بالتعويض أنه سار بالفاعلين في حالة تجمهر وكان من نتيجة ذلك قتل المجنى عليهما ، مع أنه من الخطأ نسبة التجمهر إلى الطاعنين وأن المحكمة نفسها اعتبرتهم متجمهرين في حكم المادة الأولى من قانون التجمهر التي لا تجعل أحدا من التجمهرين مسئولا عما يقع من الآخرين .

« وحيث انه عن الشطر الأول من هذا الوجه فان المحكمة قد بينت في منطق سليم كما تقدم القول أن فريق الطاعنين هم المعتدون أما عن الشطر الثاني فقد بين الحكم وجه مسئولية الطاعن الأول عن التعويض وقال أنها قائمة على أن الطاعنين الرابع والخامس الذين عاقبهما على جنايتي القتل هما من رجاله وكانا يعملان لحسابه وهو الذي جاء بهما إلى مكان الحادث وسار بهما في حالة التجمهر الذي كان من نتيجته قتل المجنى عليهما . وهذا الذي أورده الحكم يبرر ما رتبته عليه من مساءلة الطاعن الأول مدنيا عما وقع من

٦٩

٧ يونيو سنة ١٩٤٣

١ — اشتراك . مناط الاشتراك . علاقة المتهم بدات الفعل الجنائي المكون للجريمة لا بأشخاص من ساهموا فيها . شريك الشريك في الجريمة . عقابه . (المادة ٤٠ ع)

٢ — تزوير . استعمال . استخراج صورة مطابقة للأصل للزور من الدفاتر الرسمية . استعمالها . استعمال لورقة رسمية مزورة

المبادئ القانونية

١ — ان المادة ٤٠ من قانون العقوبات التي تعرف الاشتراك في الجريمة لا تشترط في الشريك أن تكون له علاقة مباشرة مع الفاعل للجريمة . وكل ما توجه به هو أن تكون الجريمة قد وقعت بناء على تحريضه على ارتكاب الفعل المكون لها ، أو بناء على اتفائه على ارتكابها مع غيره أيًا كان ومهما كانت صفته أو بناء على مساعدته في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتضمنة لها . يستوى في هذا كله أن يكون اتصاله بالفاعل قريباً ومباشراً أو بعيداً وبالواسطة ، إذ المدار في ذلك — كما هو ظاهر من النص — على علاقة المتهم بذات الفعل الجنائي المكون للجريمة لا بأشخاص من ساهموا معه فيها . والشريك إنما يستعير صفته — بحسب الأصل — من فعل الاشتراك الذي ارتكبه ومن قصده منه ومن الجريمة التي وقعت بناء على اشتراكه . فهو على الأصح شريك في الجريمة لا شريك مع فاعلها وإذن فتمى وقع فعل الاشتراك في الجريمة كما هو معترف بالقانون — فلا يصح القول بعدم العقاب

الوديعة لحراسته والثاني اشترك معه في هذه الجريمة بطريق الاتفاق والمساعدة . والحكم الابتدائي دان الطاعن وقال في صدد اثبات علمه بالحجز « انه ليس من العقول أن لا يعلم بالحجز الإداري الذي أوقعته الوزارة على المحصولات فباعثباره عمدة يجب عليه أن يعلم بكل صغيرة وكبيرة فضلاً عن أن انتداب الشاهد الأول باعتباره مندوباً للحجز يكون عادة بإشارة تليفونية ترسل لمركز العمدة لتبليغها إليه فقلوله أنه لم يعلم بالحجز إلا في يوم أخذ المحصول قول مشكوك فيه » . ولدى المحكمة الاستئنافية تمسك الطاعن بدفاعه المشار إليه في الطعن . والحكم الاستئنائي قضى بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه ولأسباب أخرى لاعلاقة لها بهذا الدفاع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه استند في اثبات علم الطاعن بالحجز إلى دليلين ليس من شأنهما أن يصلحا مقدمات للنتيجة التي أقيمت عليهما . فلا يمكن في العقل أن يعلم كل عمدة بكل صغيرة وكبيرة تحصل في بلده ، كما أن تعيين مندوب في الحجز إذا كان يحصل عادة بإشارة تليفونية كما قال الحكم فإنه يصح أن يحصل بغير هذه الطريقة ، حتى أن المحكمة نفسها إذ اعتمدت في قضائها على هذين الدليلين لم تنته إلى الجزم بالحقيقة القانونية التي قالت بها بل قالت فقط إن عدم علم الطاعن بالحجز أمر مشكوك فيه ، مع أنه لا يصح أن تقام الإدانة على الشك والظن ، بل يجب أن يكون أساسها الجزم واليقين ومتى كان الأمر كذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصر الأسباب .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن أحمد محمد سكار ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدني رقم ١٤٣٤ سنة ١٣ ق)

عليه بمقولة أنه لم يقع مع الفاعل بل مع شريك له
٢ — ان استخراج صورة مطابقة للأصل
المزور من الدفاتر الرسمية لاستعمالها واستعمالها فعلا
مع العلم بالتزوير الحاصل في الأصل يعد في
القانون استعمالاً لورقة رسمية مزورة لا على أساس
أن هناك تزويراً في الصورة بل على أساس أن
البيانات المستشهد عليها بالصورة والواردة في
الدفتري الرسمي مزورة واستعمال الصورة هو في
الواقع وحقيقة الأمر استعمال للدفتري ذاته والصور
لم تجعل كشهادات بما هو ثابت به .

المحكمة

« حيث ان الطاعنين ينعيان على المحكمة
في وجه الطعن المشترك بينهما أنها إذ دانتها قد
خالفت القاعدة القائلة بوجوب تفسير الشك لمصلحة
التهمة . وفي بيان ذلك يقولان ان التحقيقات التي
جرت في الدعوى لم تؤد إلى نتيجة حاسمة في شأن
الطفل ولا زال الشك قائماً في حقيقته هل ولد ثم
مات أم هو لم يوجد أصلاً ، وبناء على هذا الشك
أمرت النيابة العمومية بحفظ الأوراق ولكن
النائب العمومي ألغى أمر الحفظ ثم عمل تحقيق
تكميلي لم يسفر عن جلاء الشك ، وبالرغم من
ذلك رفعت الدعوى على الطاعنين ، ومحكمة أول
درجة وان كانت قضت بالعقاب إلا أنها أثبتت في
حكمها قيام ذلك الشك مما كان يتعين معه عليها
وعلى المحكمة الاستئنافية أن تقضيا بالبراءة .

« وحيث ان ما يشير الطاعنان بهذا الوجه
مردود بأن الحكم المطعون فيه بعد أن أورد أدلة
الإثبات في الدعوى عقب عليها بقوله أن هذه
الأدلة دعمت بقرائن ذكرها وأن مقارفة الطاعنين
للجريمة ليس فيه أي شك : ثم تعرض إلى الدفاع

المشار إليه بوجه الطعن وفنده ورد عليه رداً صحيحاً
بقوله ان صدور قرار حفظ في القضية لا يقيد
المحكمة في شيء عند تقديمها إليها للفصل فيها .
ذلك بأن القضاء الجنائي مبني أولاً وقبل كل شيء
على الاقتناع فإذا اقتنعت المحكمة من ظروف
الدعوى ووقائعها بادانة المتهم قضت عليه بالعقوبة
حتى ولو كان في القضية قرار حفظ سابق إذ العبرة
باقتناع المحكمة دون سواها . على أن إعادة سعادة
النائب العمومي هذه القضية لاستيفاء التحقيق فيها
ليس معناه أنه يرى أن الأدلة القائمة غير كافية كما
ذهب إليه الدفاع وإنما لأنه رأى أن هناك شكوى
مؤرخة في ٧ أكتوبر سنة ١٩٤١ لها أهميتها
لم يتناولها التحقيق ولم يسأل الموقعون عليها فطلب
تحقيقها . والدليل على ذلك أنه طلب تقديم القضية
للاحالة رغم أن التحقيق الجديد لم يسفر عن أدلة
جديدة تقرر الاتهام » ومن ذلك كله يبين أن
المحكمة إذ دانت الطاعنين لم تكن في شك
من ثبوت التهمة عليهما . هذا وظاهر جليا من
سياق الحكم الابتدائي أن ذكر محكمة أول درجة
للشك في أمر ولادة الطفل لم يكن على سبيل تقرير
الشك ، بل كان أثناء عرض أدلة الدعوى اثباتاً
ونفيًا ، وذلك العرض الذي انتهت منه هي الأخرى
إلى القطع بعدم حصول الولادة .

« وحيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن
الخاصة بالطاعنة الثانية يتحصل في أن التهمة التي
ديننت فيها هي الاشتراك في الجناية مع الشريك
فيها لا مع الفاعل ، وهي حالة غير سائغة ولا مقبولة
عقلاً ، فالطاعن الأول شريك بالمساعدة مع الفاعل
الذي هو الموظف العمومي حسن النية في ارتكاب
التزوير في دفتري قيد المواليد والوفيات بأن أبلغه
واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه
بذلك ، فجريمة التزوير يمكن أن تتم على هذا النحو
لأن مرتكبها هم وحدهم الذين اشتركوا في اثبات
الوقائع غير الصحيحة ، لكن تصور حالة اشتراك

في الاشتراك بطريق الاتفاق وحصول هذا الاتفاق بعيدا عن مكان مقارفة الجريمة فيه توسيع لمداها يجعلها تشمل أشخاصا لم يساهموا في مقارفتها بالفعل .

« وحيث ان لا وجه لما تثيره الطاعنة في طعنها ، فالمادة ٤٠ من قانون العقوبات التي تعرف الاشتراك في الجريمة لا تشترط في الشريك أن تكون له علاقة مباشرة مع الفاعل للجريمة . وكل ما توجبه هو أن تكون الجريمة قد وقعت بناء على تحريضه على ارتكاب الفعل المكون لها ، أو بناء على اتفاهه على ارتكابها مع غيره أيا كان ومهما كانت صفته أو بناء على مساعدته في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لها . يستوى في هذا كله أن يكون اتصاله بالفاعل قريبا ومباشرا أو بعيدا وبالواسطة ، إذ المدار في ذلك — كما هو ظاهر النص — على علاقة المتهم بذات الفعل الجنائي المكون للجريمة لا بأشخاص من ساهموا معه فيها . والشريك إنما يستعير صفته بحسب الأصل من فعل الاشتراك الذي ارتكبه ومن قصده منه ومن الجريمة التي وقعت بناء على اشتراكه ، فهو على الأصح شريك في الجريمة لا شريك مع فاعلها . وإذن فمقترع فعل الاشتراك في الجريمة كما هو معرف بالقانون لا يصح القول بعدم العقاب عليه بمقولة أنه لم يقع مع الفاعل بل وقع مع شريك له .

« وحيث ان حاصل الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه قاصر في بيان الدليل السكافي على أن الطاعنة الثانية اشتركت في الجنائية مع الطاعن الأول .

« وحيث انه لا محل لما جاء بهذا الوجه . فان الحكم المطعون فيه قد أورد الأدلة التي اعتمدت المحكمة عليها في القول بمقارفة الطاعنة للجريمة التي دانتها فيها . ولما كانت هذه الأدلة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها ، فان مجادلة الطاعنة

على الصورة الواردة بوجه الطعن لا تقبل منها ، لأنها ليس لها من معنى إلا محاولة الخوض في وقائع الدعوى مما هو متعلق بالموضوع ولا شأن للمحكمة بالنقض به .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في أن المحكمة دانت الطاعنة بجريمة استعمال ورقتي الميلاد والوفاة المستخرجتين من الدفترين الواقع فيهما التزوير ، مع أن هاتين الورقتين غير مزورتين ، لأنهما صورتان صحيحتان لما دون في الدفترين ، مع أن الثابت في أوراق الدعوى أن الطاعنة ليست هي التي استخرجت الشهادات ولا هي التي قدمتهما إلى المحكمة بل أخوها الطاعن الأول . كما أن المحكمة لم تأمر بضم القضية المقول بحصول الاستعمال فيها .

« وحيث ان ما تثيره الطاعنة به — هذا الوجه مردود : أولا — بأن استخراج صورة مطابقة للأصل المزور من الدفاتر الرسمية لاستعمالها ثم استعمالها فعلا مع العلم بالتزوير الحاصل في الأصل يعد في القانون استعمالا لأوراق رسمية مزورة ، لا على أساس أن هناك تزويرا في الصورة بل على أساس أن البيانات المستشهد عليها بالصورة والواردة في الدفتر الرسمي مزورة ، فاستعمال الصورة هو في الواقع وحقيقة الأمر استعمال للدفتر ذاته ، والصور لم تجعل إلا كشهادات بما هو ثابت به . وثانيا — بأن المحكمة استخلصت من الأدلة التي أوردتها أن الطاعنة نفسها أنكرت أمام محكمة اسنا الشرعية في مادة اثبات وزاة زوجها سيد احمد خليفة رقم ١٩ سنة ٤٠ - ١٩٤١ أن عبد الدائم واحمد ولدي أخيه اسماعيل يرثانه بحجة أنهما محجوبان بابنه منها ، وبجلسة ٣٠ يوليو سنة ١٩٤١ قدمت ورقتي الميلاد والوفاة المزورتين عن الابن المزعوم ، وبناء عليهما قضت المحكمة برفض الطلب في مادة اثبات الوراثة وهذا كاف في اثبات واقعة مساهمتها في استعمال الورقتين المزورتين .

المحكمة

« حيث ان حاصل وجهى الطعن أن ما ارتكن عليه الحكم المطعون فيه في قضائه لا يتفق وما جاء بالتحقيق والأوراق الرسمية ، فليس صحيحاً أن بنك الأراضى تسلم الأرض محل النزاع في ١٢ مايو سنة ١٩٤٣ تسلماً فعلياً ، لأن تسلمه في الواقع لم يكن إلا معنوياً فقط وعلى الشيوخ ولأن المستأجر من الطاعن كان واضعاً يده على الأرض يومئذ واستمر واضعاً يده عليها بعد ذلك .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين قضى ببراءة التهم ورفض الدعوى المدنية المرفوعة عليه من الطاعن استند فيما استند إليه في ذلك إلى ما قاله بناء على وقائع الدعوى والأدلة المقدمة فيها من أن الأرض محل النزاع ليست في حيازة غيره بل أنها في حيازته هو بوصف كونه مستأجراً لها من بنك الأراضى الذى كان قد تسلمها بمقتضى محضر تسليم رسمى عمل بحضور وكيل الطاعن . ولما كان محضر التسليم واجباً احترامه بوصف كونه عملاً رسمياً خاصاً بتنفيذ الأحكام ، فإن التسليم الذى يحصل بمقتضاه على الوجه الصحيح لا يصح أبداً وصفه بأنه لم ينقل الحيازة بالفعل ، لأن القول بذلك يتعارض مع مقتضى محضر التسليم ومع ما يدل عليه معنى التسليم والتسليم من نقل الحيازة في المال الذى حصل تسليمه نقلاً فعلياً . » وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن الدكتور محمد أمين سليمان مدع بحق مدنى ضد عبد العظيم مجاور وأخرى رقم ١٤٣٩ سنة ١٣ ق)

أما عن ضم القضية الشرعية فإن المحكمة لم تر أن الدعوى في حاجة إليه ، وخصوصاً أن أحداً من الخصوم لم يطلب إليها ذلك .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن محمد محمود خليفه وأخرى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٤٣٥ سنة ١٣ ق)

٧٠

٧ يونية سنة ١٩٤٣

حيازة . متهم بدخول أرض في حيازة غيره بالقوة . تبرئته على أساس أن الأرض في حيازته بوصف كونه مستأجراً لها من البنك الذى كان تسلمها بمقتضى محضر تسليم رسمى . لا خطأ . محضر التسليم . وجوب احترام التسليم الحاصل بمقتضاه . ناقل للحيازة

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم قد قضى ببراءة التهم بدخول أرض في حيازة غيره بالقوة استناداً إلى ما ثبت من وقائع الدعوى والأدلة المقدمة فيها من أن الأرض لم تكن في حيازة غيره بل في حيازته هو بوصف كونه مستأجراً من البنك الذى كان قد تسلمها بمقتضى محضر تسليم رسمى عمل بحضور مدعى الحيازة فانه لا يكون قد أخطأ لأن محضر التسليم واجب احترامه بوصف كونه عملاً رسمياً خاصاً بتنفيذ الأحكام والتسليم الذى يحصل بمقتضاه لا يصح وصفه بأنه لم ينقل الحيازة بالفعل إذ القول بذلك يتعارض مع مقتضى التسليم وما يدل عليه معنى التسليم والتسليم من نقل الحيازة في المال الذى حصل تسليمه نقلاً فعلياً .

٧١

١٤ يونية سنة ١٩٤٣

حكم غيابي . استئناف من النيابة . معارضة المتهم فيه .
تعديله بناء على المعارضة . سقوط استئناف النيابة . يجب
على النيابة أن ترفع استئنافاً جديداً إذا كان لديها وجه
للتظلم من الحكم الصادر في المعارضة .

المبدأ القانوني

ان استئناف النيابة للحكم الغيابي يسقط من
تلقاء نفسه وبطبيعة الحال متى قضى بتعديل
هذا الحكم من الجهة المختصة بالفصل في المعارضة
وعلى النيابة اذا كان لديها بعد ذلك وجه للتظلم
من الحكم أن ترفع عنه استئنافاً جديداً وليس لها
أن تتمسك بالاستئناف الأول .

الحكمة

« حيث ان الطاعن يقول في طعنه أن الحكم
المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الاستئناف
المرفوع منه قد أخطأ ذلك لأنه دفع بأنه كان
مريضاً وأن مرضه هو الذي حال دون قيامه بعمل
الاستئناف في ميعاده وقدم شهادة مرضية يدعم
بها أقواله ولكن المحكمة لم تحقق دفاعه تحقيقاً
وافياً وفضلاً عن ذلك فإن المحكمة حين لم تقبل
استئنافه حرمته من أن يستفيد من استئناف
النيابة بالحكم الغيابي الابتدائي الذي تعدل في
المعارضة لمصلحة الطاعن وفي هذا خطأ آخر يستوجب
نقض الحكم أيضاً .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على
الطاعن بأنه اشترك مع آخر في اختلاس أشياء
محجوز عليها قضائياً بأن اتفق معه وساعده على
ارتكابها فوقعت الجريمة بناء على ذلك . ومحكمة
أول درجة دانت في هذه الجريمة غيابياً فعارض
وفي المعارضة حكم بتعديل العقوبة والاكتفاء

بحبسه ١٥ يوماً مع النغل ووقف التنفيذ، فاستأنف
هذا الحكم والمحكمة الاستئنافية قضت بعدم
قبول استئنافه شكلاً وقالت في ذلك : « أن
محكمة أول درجة قضت بحضورها بالعقوبة بتاريخ
٥ أكتوبر سنة ١٩٤٢ فاستأنف المتهم هذا
الحكم في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٢ أي بعد الميعاد
المقرر قانوناً .

« وحيث ان المتهم حاول التحلل من قيد الميعاد
بزعم أنه كان مريضاً في المدة من ٥ أكتوبر سنة
١٩٤٢ إلى ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ وقدم
للتدليل على ذلك شهادة من الدكتور بطرس
عبد المسيح بأنه كان مصاباً بنزلة شعبية إلى هذا
التاريخ الأخير وهذه الشهادة مؤرخة في ٢٩ ديسمبر
سنة ١٩٤٢ إلا أن المحكمة لا تثق فيما ورد بها
نظراً لأنها تثبت قيام حالة المرض حتى في نفس
اليوم الذي أجرى فيه المتهم عمل الاستئناف وهو
يوم ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٢ بالرغم مما هو
ثابت بالشهادة من أنه لم يكن ميسوراً للمتهم مباشرة
أي عمل - وفضلاً عن ذلك فإنه يصعب الاعتماد في
تحديد المدة على ذاكرة الطبيب دون سواها بعد
مضي ما يقرب من الشهرين والنصف .
« وحيث انه لذلك يكون الاستئناف غير مقبول
شكلاً لرفعه بعد الميعاد » .

« وحيث ان ما يتمسك به الطاعن في طعنه
مردود بأن الحكم المطعون فيه حين قضى بعدم
قبول الاستئناف المرفوع منه شكلاً قد أثبت
بالأدلة التي أوردها والتي من شأنها أن تؤدي إلى
ما رتبته عليها انه لم يقرر به في الميعاد القانوني وأن
الغذر الذي استند إليه في تبرير تأخير غير
صحيح - ومتى كان الأمر كذلك فإن مجادلته
على الصورة الواردة في طعنه لا يكون له من معنى
سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى
وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض
به . أما ما يقوله عن استئناف النيابة فلا محل له

التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض بل هو من الدفوع الواجب التمسك بها ابتداء أمام المحكمة الاستئنافية .

على أنه إذا كان الثابت من الأوراق أن المتهم الذي كان مطلوباً القبض عليه عارض في الحكم الغيابي الصادر عليه بالحبس وبتقدير الكفالة ففقد في معارضته باعتبارها كأن لم تكن ، ثم لما لم يقدم الكفالة أصدرت النيابة أمراً بالقبض عليه تنفيذاً للحكم فهذا معناه أن الحكم أصبح بمقتضى المادتين ١٥٥ و ١٨٠ من قانون تحقيق الجنايات يخول القبض على المحكوم عليه لتنفيذه ما لم يدفع الكفالة فإهمال العمدة في الإجراءات اللازمة للقبض بقصد معاونة هذا المتهم على الفرار رغم علمه بوجوده . مستقراً في البلد ورغم استدعائه للمعاونة في القبض عليه ذلك يكون معاقباً عليه بالمادتين (١٤٠ و ١٤١ ع)

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل في أن الواقعة التي أدين فيها الطاعن لاعتقابه عليها لأن القبض المقول بأنه أهمل عمداً في تنفيذه لم يكن قبضاً صحيحاً وفقاً للقانون فالحكم الصادر على المتهم الذي كان مطلوباً القبض عليه لم يكن قابلاً للتنفيذ لأنه غيبي ولا زال قابلاً للمعارضة فيه . » وحيث ان ما يثيره الطاعن بهذا الوجه مردود بأنه لم يدفع به أمام المحكمة الاستئنافية كما يبين من مطالعة محضر الجلسة والمذكرة التي ضمنها دفاعه فليس له أن يتمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض ومع ذلك فانه يظهر من أوراق

إذ ما دام ذلك الاستئناف عن الحكم الغيابي، وما دام هذا الحكم لم يقض بتأييده في المعارضة فان الاستئناف يسقط من تلقاء نفسه حتماً وبطبيعة الحال بالقضاء بتعديله من الجهة المختصة بالفصل في المعارضة ويكون واجباً على النيابة إذا كان لديها بعد ذلك وجه للتظلم من الحكم أن ترفع استئنافاً جديداً - أما وهي لم تفعل فلا محل للقول بقيام الاستئناف الأول .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن أمين خليفه ضد النيابة رقم ١٣٦٣ سنة ١٣٠٠ ق)

٧٢

١٤ يونية سنة ١٩٤٣

إعانة الجاني على الفرار من وجه القضاء . حكم غيبي بحبس المتهم مع وقف التنفيذ عند دفع الكفالة المقررة . معارضة المتهم فيه . الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . عدم دفع المتهم الكفالة . إصدار النيابة أمراً بالقبض عليه تنفيذاً للحكم . إهمال العمدة إجراءات القبض عليه بقصد إعاقته على الفرار . معاقب عليه بالمادتين ١٤٠ و ١٤١ ع . الدفع بأن هذه الواقعة لا عقاب عليها لأن القبض المقول بإهمال العمدة في تنفيذه لم يكن قبضاً صحيحاً . وجوب إبدائه لدى المحكمة الاستئنافية . الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض . لا يجوز . (المادتان ١٥٥ و ١٨٠ تحقيق)

المبدأ القانوني .

الدفع بأن الواقعة التي أدين فيها الطاعن لا عقاب عليها لأن القبض المقول بأنه أهمل عمداً في تنفيذه لم يكن قبضاً صحيحاً وفقاً للقانون إذ الحكم الصادر على المتهم الذي كان مطلوباً القبض عليه لم يكن قابلاً للتنفيذ لصدوره غيباً ولا يزال قابلاً للمعارضة فيه - هذا الدفع لا يصح

٧٣

١٤ يونية سنة ١٩٤٣

حكم . بيان الواقعة التي أدين المتهم فيها . وجوبه .
ادانة المتهم في جريمة إحراز قباني غير مضبوط . عدم بيان
مقدار العجز الذي وجد في القباني . قصور . قول
الحكم أن المتهم وزان عمومي وأنه لا بد يعلم بالعجز في
ميزانه . لا يغني

المبدأ القانوني

إذا أدانت المحكمة المتهم في جريمة إحرازه
قبانياً غير مضبوط دون أن تتحدث عن مقدار
العجز الذي وجد فيه حتى تمكن معرفة ما إذا
كان هذا العجز يدخل في نطاق الفرق المسموح
به قانوناً أو يزيد عليه فإنه يكون قد قصر في
بيان الواقعة الجنائية التي أدانته فيها ولا يغني عن
ذلك قول الحكم أن المتهم وزان عمومي وأنه
لا بد يعلم بالعجز في ميزانه فإن العجز قد يكون
ضئيلاً بحيث لا يدركه الانسان وزاناً كان أو
غير وزان .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون
فيه أنه لم يبين بما فيه الكفاية الواقعة التي عاقبه
من أجلها وأنه لم يرد على دفاعه بعدم علمه بوجود
العجز في الميزان .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على
الطاعن بأنه « أحرز قبانياً غير مضبوط مع علمه
بذلك » والحكم الابتدائي دانه في هذه الجريمة
وقال : - « أن التهمة ثابتة من التحقيقات ومن
اعترافه بضبط الميزان لديه ومن تقرير المعاينة
الثابت منه وجود عجز بهذا الميزان وعقابه ينطبق
على المادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ » .

القضية ٤٩٠ سنة ١٩٣٦ أنوب التي أمرت هذه
المحكمة بضمها أن المتهم رسلان ابراهيم عارض
في الحكم الغيابي الصادر عليه يوم ٨ فبراير سنة
١٩٣٧ بالحبس لمدة شهرين مع وقف تنفيذه إذا
دفع كفالة قدرها ٣٠٠ قرش، وبتاريخ ٣٠ أغسطس
سنة ١٩٣٧ قضى في المعارضة باعتبارها كأنها لم
تكن ، ولما لم يقدم المحكوم عليه الكفالة المقدرة
أصدرت النيابة العمومية أمراً بالقبض عليه تنفيذاً
للحكم مما يدل على أن الحكم أصبح بمقتضى المادتين
١٥٥ و ١٨٠ من قانون تحقيق الجنايات يخول
القبض على المحكوم عليه لتنفيذه عليه ما لم
يدفع الكفالة .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثاني أن الحكم
المطعون فيه إذعامل الطاعن بمقتضى المادتين ١٤١ و
١٤٢ من قانون العقوبات يكون قد أخطأ لأن
لكل مادة منهما حكماً خاصاً بها مما كان يقتضى بيان
أيهما تنطبق على واقعة الدعوى .

« وحيث انه لا محل لما يشير الطاعن بهذا
الوجه فالواقعة التي أثبت الحكم وقوعها منه معاقب
عليها بالمادتين ١٤٠ و ١٤١ من قانون العقوبات
أما المادة ١٤٢ فذكرها في الحكم لم يكن بالنسبة
إلى الطاعن بل إلى متهمين آخرين دينوا بمقتضاها
على أساس أنهم مكنوا المقبوض عليه من الهرب
بأن ساعدوه وسهلوا له ذلك .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس
متعيناً برفضه موضوعاً .

(طعن محمد صابر أبو زيد ضد النيابة رقم ١٤٢٧
سنة ١٣ ق)

المبادئ القانونية

- ١ — لا يشترط في جريمة إخفاء المسروق أن يكون فعل الإخفاء قد وقع على ذات المسروق بل يكفي أن يقع على أى شيء يكون قد جاء من طريق السرقة فمن يستولى على جزء من ثمن المسروق مع علمه بسرقة يكون مخفياً لمسروق
- ٢ — لا يشترط في جريمة إخفاء المسروق أن يكون قد جاء إلى حيازة المتهم بلا مقابل أو يكون فعل الإخفاء قد وقع خفية وسراً فمن يشتري المسروق نهاراً جهاراً مع علمه بسرقة يكون مخفياً له .

الحكمة

« حيث ان مبنى أوجه الطعن أن الطاعنين لم يكونوا يعلمون بسرقة الدخان الذى اتهموا بإخفائه وأن المحكمة حين قالت بعلمهم بالسرقة لم تذكر في حكمها الأدلة التى من شأنها أن تؤدى إلى ذلك ويضيف الطاعنون الثانى والرابع والخامس أن ركن الحيازة وهو الركن المادى لجريمة الاخفاء لم يكن متوفراً في حقهم .

« وحيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعنون في طعنهم فالحكم المطعون فيه حين دانهم في جريمة اخفاء المسروق قدعني بإيراد الأدلة التى استخلصت منها المحكمة أن بعضهم احتاز المسروق ذاته والبعض الآخر تسلم جزءاً من ثمنه وأنهم جميعاً كانوا يعلمون بالسرقة ، ولما كان لا يشترط في جريمة اخفاء المسروق ان يكون فعل الاخفاء قد وقع على المسروق عينه بل يكفي أن يقع على أى شيء يكون قد جاء عن طريق السرقة، ولما كانت تلك الأدلة التى أوردتها المحكمة من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبته عليها فان مجادلة الطاعنين لا يكون

والحكمة الاستثنائية أيدت هذا الحكم وقالت: « أن الحكم المستأنف في محله إذ أن التهمة ثابتة قبل التهم من ضبط الميزان لديه مما لم ينكره وترى المحكمة أن ما أثاره الدفاع عنه أخيراً من أنه لا يعلم بالعجز في الميزان الضبوط مردود عليه بأن مهنته تقباني تهض دليلاً على هذا العلم إذ لديه الخبرة الكافية من جراء ممارسته لهذه المهنة لمعرفة إن كان الميزان صحيحاً أم مختلاً .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه لم يبين الواقعة الجنائية التى دان الطاعن من أجلها بياناً تستطيع معه محكمة النقض أن تراقب تطبيق القانون على الوجه الصحيح فهو لم يتحدث عن مقدار العجز الذى وجد في الميزان حتى كان يعرف هل يدخل في نطاق الفرق المسموح به قانوناً أو يزيد عليه ولا يغنى عن ذلك قوله بأن الطاعن وزان عموى وأنه لابد أنه يعلم بالعجز في ميزانه فان العجز قد يكون ضئيلاً بحيث لا يدركه الانسان وزانا كان أو غير وزان .

« وحيث انه مما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن يونس محمد زايد ضد النيابة رقم ١٤٥١ سنة ١٣ ق)

٧٤

١٤ يونيه سنة ١٩٤٣ .

١ — إخفاء أشياء مسروقة . فعل الاخفاء . لا يشترط أن يكون وقوعه على المسروق ذاته . الاستيلاء على جزء من ثمن المسروق مع العلم بسرقة . إخفاء .

٢ — إخفاء أشياء مسروقة . لا يشترط في هذه الجريمة أن يكون المسروق قد جاء إلى حيازة المتهم بلا مقابل أو أن يكون الاخفاء وقع خفية . شراء المسروق نهاراً جهاراً مع العلم بسرقة . إخفاء . (المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢) .

لها من معنى إلا محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لاشأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وخذها . أما ما يقوله الطاعنون من أنهم اشتروا الدخان نهارا جهارا وأن ذلك ينفي عنهم الجريمة فمردود بأنه لا يشترط في جريمة اخفاء السروق أن يكون قد جاء إلى حيازة المتهم بلا مقابل أو أن يكون فعل الاخفاء قد وقع خفية وسرا .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد الحميد السيد محمد وآخرين ضد النيابة رقم ١٤٥٩ سنة ١٣ ق)

٧٥

٢١ يونيو سنة ١٩٤٣

١ — تفتيش . إطلاق عيار نارى على الجنى عليه بقصد قتله . إبلاغ الحادث على أثر ذلك إلى نقطة البوليس ثم إلى النيابة . مباشرة التحقيق بمكان الحادث عقب وقوعه بوقت قصير . جنابة متلبس بها . تفتيش المتهم أو منزله بواسطة معاون البوليس . صحيح ولو لم يكن قد أذن به من النيابة .

٢ — تحرير محضر مبين فيه المكان أو الشخص الذى حصل تفتيشه واليوم والساعة اللذين حصل فيهما التفتيش . وجوب ذلك . لا تثريب على عدم القيام به . بطلان التفتيش . يكفي أن تقتنع المحكمة بأن التفتيش حصل وأنه أسفر عما قيل أنه تحصل منه .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أنه على أثر إطلاق العيار النارى على الجنى عليه بقصد قتله أبلغ الحادث إلى نقطة البوليس ثم إلى النيابة وبوشر التحقيق بمكان الحادث عقب وقوعه بوقت قصير فالواقعة على هذا الأساس تعتبر جنابة متلبساً بها . وإذن فالتفتيش الذى

يكون معاون البوليس قد أجراه يكون صحيحاً ولو لم يكن قد صدر به إذن النيابة فإن رجال الضبطية القضائية لم بمقتضى القانون في أحوال التلبس بالجنابة أن يقبض على المتهم ويفتشوه ويفتشوا منزله .

٢ — أنه وإن كان يجب على من يقوم بإجراء التفتيش في التحقيقات الجنائية أن يمرر محضراً يبين فيه المكان أو الشخص الذى حصل تفتيشه واليوم والساعة اللذين حصل فيهما التفتيش إلا أن ذلك إنما وضع لحسن سير الأعمال وتنظيم الاجراءات ولا يترتب على مخالفته البطلان . . . ويكفى أن تقتنع المحكمة من الأدلة المقدمة إليها في الدعوى بأن التفتيش أجرى وأنه أسفر عما قيل أنه تحصل منه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه استند في قضائه بإدانة الطاعن إلى خطابين وجدا لديه وقال ان النيابة كلفت معاون البوليس بتفتيش منزله وضبط ما يوجد به من أوراق لها علاقة بالحادث فقصد إلى منزله حيث وجده وضبط خطابا بحجبه وآخر بمنزله قال ذلك مع انه لم يحصل اتعاب من النيابة والمعاون أجرى التفتيش من تلقاء نفسه كما أثبت ذلك هو في محضره فيكون التفتيش باطلا هو وكل ما بنى عليه .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن بهذا الوجه فان الحكم المطعون فيه قد أثبت انه على أثر اطلاق العيار النارى على الجنى عليه بقصد قتله ابلغ الحادث إلى نقطة البوليس ثم إلى النيابة وبوشر

ومتى كان الأمر كذلك وكانت محكمة الجنايات قد اطمأنت إلى أن معاون البوليس فتش شخص الطاعن ومنزله وعثر على الورقتين اللتين اعتمدت عليهما في قضائها بالادانة وكان ذلك منها يتضمن بذاته الرد على ما قاله العسكري والأومباشي بأنها لم تصدقهما في أنهما أجريا التفتيش ولم يعثرا على شيء فإن مجادلة الطاعن على الصورة الواردة في طعنه لا يكون لها من معنى سوى مجادلة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد غريب مصطفى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١١٣٣ سنة ١٣ ق)

٧٦

٢١ يونيو سنة ١٩٤٣

اثبات . اقرار . متى يصح القول بعدم قابلية الاقرار للتجزئة ؟ إذا كان هو الدليل الوحيد في الدعوى . تمسك المدعى في دعوى يلزم لإثباتها الكتابة بأدلة أخرى . البيئة والقرائن . اعتبار أقوال المدعى عليه مبدأ ثبوت بالكتابة . جوازه . القضاء بأن هذه الدعوى لا يصح اثباتها بالبيئة وأن اعتراف المدعى عليه لا يصح تجزئته . لا يصح .

المبدأ القانوني

لا محل للقول بعدم قابلية الاقرار للتجزئة في المواد المدنية إلا حيث يكون الإقرار هو الدليل الوحيد في الدعوى أما إذا كان لدى المدعى أدلة أخرى على ثبوت حقه ولم يكن في حاجة الى التمسك باقرار المدعى عليه فإن المحكمة يكون لها — اذا كانت أدلة المدعى هي البيئة والقرائن فقط والدعوى يلزم لها الكتابة —

التحقيق بمكان الحادث يوم حصوله فالواقعة على هذا الأساس لكون التحقيق بدىء فيها عقب وقوعها بوقت قصير تعتبر جناية متلبسا بها . ومتى كان الأمر كذلك فإن التفتيش الذى أجراه معاون البوليس والذى أسفر عن ضبط الخطابين يكون صحيحا ولو لم يصدر به اذن من النيابة لأن رجال الضبطية القضائية لهم بمقتضى القانون في أحوال التلبس بالجناية — أن يقبضوا على المتهم وأن يفتشوا منزله .

« وحيث ان محصل باقى أوجه الطعن (أولا)

أن معاون البوليس لم يحضر محضرا خاصا بالتفتيش وكل ما هنالك أنه حرر ورقة ذكر فيها أنها كتبت الساعة ٣ والدقيقة ٥ مساء وذلك للأخبار بعدة وقائع وحوادث كشهادة منه بوقوع هذه الوقائع وحدث هذه الحوادث ولم يبين فيها مكان تحريرها ولا ساعة حصول التفتيش ولا الظروف التى أجرى فيها ولذلك فهى لا يمكن عدّها محضرا بالتفتيش له قيمته أمام القضاء . وثانيا — أن العسكري والأومباشي اللذين فتشا منزل الطاعن قبل معاون البوليس شهدا أمام النيابة بأنهما لم يجدا فيه شيئا وزاد الأومباشي أمام المحكمة بصيغة التأكيذ أنه فتش أيضا شخص الطاعن وجيوبه فلم يجد أوراقا . ولا يؤثر في ذلك تشكك المحكمة في هذه الأقوال أثناء المناقشة بالجلسة .

« وحيث ان ما يتمسك به الطاعن مردود بانه وان كان يجب على من يقوم باجراء التفتيش في التحقيقات الجنائية أن يحضر محضرا يبين فيه — المكان أو الشخص الذى حصل تفتيشه واليوم والساعة اللذين حصل فيهما التفتيش إلا أن ذلك انما وضع لحسن سير الأعمال وتنظيم الاجراءات ولا يترتب على مخالفته البطلان . ويكفى أن تقتنع المحكمة من الأدلة المقدمة إليها في الدعوى بان التفتيش أجرى وأنه أسفر عما قيل انه تحصل منه

أن تعتبر أقوال المدعى عليه ، ولو أنها صدرت في شكل إقرار لا يقبل التجزئة ، مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز معه الاثبات بالبينة والقرائن متى رأت منها أن الحق صار قريب الاحتمال . فإذا هي لم تفعل بل وقضت بأن الدعوى لا يصح اثباتها بالبينة وأن اعتراف المدعى عليه لا يصح أن يجزأ عليه فإن حكمها يكون قاصراً

الحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعه على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية الموجهة عليه بناء على ما قاله من عدم وجود دليل كتابي يكون قد أخطأ ، لأن الكتابة لم تكن لازمة في الدعوى بمقتضى القانون ولأن اعتراف المتهم الذي أدلى به يدل بذاته على أن ذمته مشغولة للطاعن في مبلغ ١ جنيه و ٨٠٠ مليم الذي ادعى بحصول المقاصة فيه مع أن شروط المقاصة غير متوفرة وهذا يكفي للحكم عليه بالعقاب والتعويض لأنه حجزه بلا حق .

« وحيث ان واقعة الدعوى تتحصل على ما جاء بالحكم الابتدائي في : « أن ميخائيل بشاي أبلغ العمدة بتاريخ ١٣ يونيو سنة ١٩٤٢ بأنه في يوم ٩ منه باع ١٩ أردب سمسم إلى عبد الوهاب مصطفى التاجر بأبي تيج بسعر الأردب الواحد ٦٢٠ قرشاً وقبض منه مبلغ ٣٥ جنياً مقدماً بصفة عربون وبقى له ٨٢ جنياً و ٨٠٠ مليم من الثمن ثم سلمه تلك البضاعة وطالبه بذلك الباقي من الثمن فأخبره بأنه سلمه للمتهم الذي كان سمساراً في تلك الصفقة فأوفد إليه اسحاق مكاري لاستلام ذلك المبلغ منه فلم يدفع له شيئاً بزعم أنه سلم إليه هذا المبلغ فاستدعى العمدة لديه المتهم وسأله عن ذلك فأقر باستلامه ذلك المبلغ باقى الثمن من المشتري

المذكور وادعى بأنه سلمه بدوره إلى البائع الشاكي وسأله العمدة عمن يشهد معه بذلك فأجابه بأنه ليس لديه شهود فأرسله العمدة إلى نقطة البوليس بالبلاغ شارحاً عليه بأنه علم من تحرياته عن هذا الموضوع بأن المتهم اختلس ذلك المبلغ لنفسه فتولى البوليس التحقيق وكرر فيه البائع ما ذكره في بلاغه إليه بأن المتهم اختلس ذلك المبلغ لاختلافه معه على مقدار العمولة التي يستحقها في أمام صفقة البيع وسئل اسحق مكاري فشهد بما يطابق أقوال المجنى عليه المذكور ثم سئل المتهم فقرر أنه ذهب مع الجمال الحملة بالسهم المبيع إلى المشتري عبد الوهاب مصطفى بأبي تيج في يوم الثلاثاء ٩ يونيو سنة ١٩٤٢ وسلمه البضاعة واستلم منه باقى الثمن وقدره ٨١ جنياً و ٨٠٠ مليم وعاد إلى بلدته دير الجنادة في نفس اليوم ثم توجه في اليوم التالي إلى البائع ميخائيل بشاي وأخبره بأنه استلم من المشتري باقى الثمن ثم تركه دون أن يسلمه له في ذلك اليوم وعاد إليه في صباح اليوم التالي وهو يوم الخميس ١١ يونيو سنة ١٩٤٢ وسلمه ٨٠ جنياً فقط من ذلك المبلغ بداخل منزله حين ما يتفق معه على حساب العمولة ولكنه اشتد الخلاف بينهما عليها فتركه وانصرف وبعده ذهب إليه اسحق مكاري وتحاسب معه عن ثلث العمولة ولكنهما لم يتفقا أيضاً عليها فأبى المتهم أن يدفع له شيئاً من ذلك الباقي طرفه فاشتكاة البائع بجميع المبلغ

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين قضى للمتهم بالبراءة ورفض دعوى التعويض المرفوعة عليه من الطاعن قال فيما قال : « إنه بالرجوع إلى الوقائع الثابتة في هذه القضية تبين أن المتهم كان وسيطاً في البيع (سمساراً) أدى مأموريته بحضور البائع - المجنى عليه - وبإسمه فقد ثبت من أقوال عبد الوهاب مصطفى مشتري الصفقة وهو شخص لا مصلحة له مع أحد من الخصوم أن

المجنى عليه حضر له مع التهم وعرض عليه مشترى البضاعة التي لديه فاتفقا على الثمن كما اتفقا على مقابل السمسرة للتهم وبذلك تمت الصفقة على يد سمسار وهو التهم — كان يؤدي مأمورية ظاهرة باسم غميلة المجنى عليه — فلا يمكن وإخلال هذه اعتبار العلاقة بين التهم والمجنى عليه علاقة وكيل بالعمولة فأما تسليم التهم للبضاعة وقبض باقي الثمن من البائع فتلك عملية مستقلة هي عملية الوكالة العادية وهي عقد مدني بين التهم والمجنى عليه لا يجوز اثباته بالبيينة فيما إذا زادت قيمته على العشرة جنيهات وبالتالي فإن اعتراف التهم بقبض باقي الثمن من المشتري ودفعه للمجنى عليه اعتراف لا يقبل التجزئة ويجب قانونا أن يؤخذ برمته أو يطرح برمته . « وحيث ان المادة ٣٤١ من قانون العقوبات تستلزم قيام احدى العقود المدنية الواردة فيها على سبيل الحصر وليس من بينها عقد السمسرة ومن ناحية أخرى فان المسلم به قانونا أنه لا ثبات قيام أحد العقود السالفة الذكر يتعين اتباع طرق الاثبات المدنية .

« وحيث ان المجنى عليه لم يقدم دليلا كتابيا على بقاء ذمة التهم مشغولة بمبلغ ٨٢ جنيتها و ٨٠٠ مليم الذي استلم من المشتري فلا يقبل منه دليل آخر على ذلك . ومن ثم فيتعين إلغاء حكم محكمة أول درجة وبراءة التهم مما نسب اليه » .

« وحيث ان الحكم إذ اقتصر في قضائه على القول بأن الدعوى لا يصح اثباتها بالبيينة وأن اعتراف التهم لا يصح أن يجزأ عليه يكون قد أخطأ أولا — لأن الطاعن تمسك في اثبات دعواه بشهادة الشهود وذكر أن أقوال التهم في التحقيق تؤيد دعواه فكان يتعين على المحكمة والحالة هذه مع قولها — وقولها في هذا صحيح — أن اقرار التهم لا يقبل التجزئة أن تبحث الأقوال التي صدرت منه في اقراره حتى إذا مارأت فيها أن الحق المطلوب اثباته

صار بها قريب الاحتمال عدتها مبدأ ثبوت بالكتابة جائز تكملته بشهادة الشهود والقرائن طبقا لما هو مقرر بالقانون المدني . ذلك لأن القول بعدم قابلية الاقرار للتجزئة لا يكون له محل إلا إذا كان الاقرار هو الدليل الوحيد في الدعوى . أما إذا كان المدعى لديه أدلة على ثبوت حقه ولم يكن في حاجة إلى التمسك باقرار المدعى عليه فإن المحكمة يكون لها إذا كانت أدلة المدعى هي البيينة والقرائن فقط والدعوى يلزم لها الكتابة أن تعتبر أقوال المدعى عليه ولو صدرت منه في شكل اقرار لا يقبل التجزئة كاقرار مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز معه الاثبات بالبيينة والقرائن متى رأت فيها أن الحق صار قريب الاحتمال . أما وهي لم تفعل شيئا من ذلك فإن حكمها يكون قاصرا (وثانيا) لأن الاقرار الذي قالت المحكمة انه غير قابل للتجزئة يتضمن أن المقر تسلم من المشتري مبلغ ٨٢ جنيتها و ٨٠٠ مليم ليسلمه إلى المدعى بالحق المدني ولكنه احتجز لنفسه مبلغ ٢٨٠ قرشا على ذمة السمسرة واجرة المشال والكيل . ولما كان عدم قابلية الاقرار للتجزئة لا يتناول هذا المبلغ المقول باحتجازه لتعنته بواقعة بعيدة عن الوقائع المركب منها الاقرار فان عدم تحدث المحكمة عنه في حكمها يعد قصورا أيضا .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه من غير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن ميخائيل بشاي مدع بحق مدني ضد دانيال دوس بجيت رقم ١٤٢٦ سنة ١٣ ق)

٧٧

٢١ يونيو سنة ١٩٤٣

خيانة الأمانة . ورقة ممضاة أو مختومة على بياض .
الكتابة فوق الختم أو الامضاء . متى يكون معاقب عليها؟
متى ترتب عليها ضرر لصاحب الامضاء . ضرر مادي
أو أدبي . محقق أو محتمل . يستوى . الفرق بين ركن
الضرر في هذه الجريمة وبينه في جريمة التزوير .
(المادة ٢٩٥ ع = ٣٤٠) .

المبدأ القانوني

ان المادة ٣٤٠ عقوبات إذ نصت على معاقبة
« كل من أوثمن على ورقة ممضاة أو مختومة على
بياض فخان الأمانة وكتب في البياض الذي
فوق الختم أو الامضاء سند دين أو مخالصة أو غير
ذلك من السندات والتمسكات التي يترتب عليها
حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء أو الختم
أو لماله » قد دلت بوضوح على أنها تتناول بالعقاب
كل من يكتب فوق التوقيع كتابة يترتب عليها
حصول ضرر لنفس صاحب التوقيع أو لماله أو
يكون من شأنها الاضرار به كائناً ما كان هذا
الضرر مادياً أو أدبياً ، محققاً أو محتملاً فقط ،
كما هي الحال تماماً بالنسبة إلى ركن الضرر في
جريمة التزوير مع فارق واحد هو أن الضرر
أو احتماله هنا يجب أن يكون واقعاً على صاحب
التوقيع ذاته لا على غيره

المحكمة

« حيث ان حاصل وجهى الطعن أن المادة
٣٤٠ من قانون العقوبات التي عوقب الطاعن على
مقتضاها لا تنطبق على واقعة الدعوى وقد تمسك
الدفاع بذلك أمام محكمة ثاني درجة ولكنها لم
ترد عليه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على حامد
احمد صبره والطاعن لا بأن الأول أوثمن على
ورقة ممضاة على بياض من محمود سيد عبد اللطيف
فخان الأمانة وكتب في البياض الذي فوق الامضاء
عريضة دعوى حجز ما للدين لدى الغير الحاجز
فيها محمود سيد عبد اللطيف والمحبوز لديه المتهم
الثاني (الطاعن) والمحبوز عليها جليلة محمد شوشه
وقد ترتب على ذلك حصول ضرر مادي وأدبي
لصاحب الامضاء . وأن المتهم الثاني (الطاعن)
اشترك بطريق التحريض والاتفاق مع الأول في
ارتكاب الجريمة المذكورة فوفقت بناء على هذا
الاشتراك » . وقد دانهما الحكم الابتدائي المؤيد
لأسبابه بالحكم المطعون فيه في هذه الجريمة بناء
على الأدلة التي أوردها ورد على دفاعهما بقوله .
« إن الدفاع عن المتهمين دفع بدفع قانوني هو
عدم انطباق المادة ٣٤٠ من قانون العقوبات
المطلوب تطبيقها على الواقعة المنسوبة للمتهمين لأن
المنسوب للمتهم الأول أنه كتب في البياض السابق
على الامضاء حجز الدين هو في الواقع لمصلحة المجنى
عليه والمادة تشترط الضرر لصاحب الامضاء .
« وحيث ان نص المادة صريح في أن تكون
الكتابة في البياض الذي فوق الامضاء سند دين
أو مخالصة وغير ذلك من السندات والتمسكات التي
يترتب عليها حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء
وقد حصل هذا الضرر فعلاً إذ ترتب على تحرير
البياض لغير ما قصد المجنى عليه إليه أن تأخر حصوله
على حقه من مدينه الذي رغب في رفع الدعوى
عليه فضلاً عن أنه قد ناله ضرر فعلي من كتابة
البياض بحجز الدين باسمه إذ ثبت من القضية
٢٢٩٧ مدني سنة ١٩٣٩ بور سعيد أنه قد ألزم
فيها بالمصاريف وهو ضرر لا شك فيه ومن ثم
يكون صحيحاً من حيث التطبيق القانوني أيضاً
ويتعين عقاب المتهمين الأول بالمادة ٣٤٠ عقوبات

والثاني بهذه المادة والمادتين ٤٠ / ١ - ٢ و ٤١ عقوبات .

« وحيث ان المادة ٣٤٠ من قانون العقوبات إذ نصت على معاقبة كل من ائتمن على ورقة ممضاة أو مختومة على بياض فخا الأمانة وكتب في البياض الذي فوق الختم أو الامضاء سند دين أو مخالصة أو غير ذلك من السندات والتسكات التي يترتب عليها حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء أو الختم » وقد دلت بوضوح على أنها تتناول بالعقاب كل كتابة فوق التوقيع يترتب عليها حصول ضرر لنفس صاحبه أو لملكه أو يكون من شأنها الاضرار به مهما كان هذا الضرر أى سواء أ كان ماديا أم أدبيا محققا أو محتملا فقط كما هي الحال تماما بالنسبة إلى ركن الضرر في جريمة التزوير مع فارق واحد وهو أن الضرر أو احتماله هنا يجب أن يكون واقعا على صاحب التوقيع لا غيره - ومتى كان هذا مقررًا فإن الحكم المطعون فيه - إذ أثبت أن الكتابة التي انصب التوقيع عليها من شأنها الاضرار بصاحب التوقيع بل إنها أضرت به فعلا فإنه يكون قد أصاب في تطبيق المادة ٣٤٠ من قانون العقوبات المذكورة ولم يخطئ في شيء .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمود محمد راجح ضد النيابة رقم ١٤٧٦ سنة ١٣ ق)

٧٨

٢١ يونيو سنة ١٩٤٣

تفتيش . مخبر . كتابة محضر التفتيش الذي أجراه البوليس . متى لا يكون له تأثير في سلامة الحكم .

المبدأ القانوني

ان قيام المخبر بكتابة محضر التفتيش الذي

أجراه مأمور الضبطية القضائية من رجال البوليس لا تأثير له في سلامة الحكم القاضي بإدانة المتهم ما دام المتهم لا يدعى أن المخبر انفرد بتحرير المحضر ولم يكتبه بناء على إملاء مأمور الضبطية القضائية وتحت إشرافه

المحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن المقدمة من هذا الطاعن أولا - أن المحكمة لم ترد على دفاعه بأنه لم يكن هناك تحريرات جديدة تبسح الاذن بالتفتيش الذي أجرى وخصوصا أن الطاعن بينه وبين رجال البوليس الذين استصدروا الاذن بالتفتيش أحقاد وضغائن - ثانيا - أن الطاعن دفع بأن محضر البوليس كتبه المخبر صلاح الدين فهمى بخط يده فلم تعر المحكمة هذا الدفاع التفاتا - وثالثا - أن المحكمة في صدد ردها على الدفع بأن التفتيش تم قبل أن يصدر الإذن به أثبتت عن شهادة الشهود ما يتناقض مع ما قالوه أمامها بالجلسة .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنين وآخرين بأنهم أحرزوا أفيونا في غير الأحوال المرخص بها قانونا ومحكمة أول درجة دانت الطاعنين وقضت للباقيين بالبراءة وقالت فيما قالت « إنه ثبت من التحقيقات وشهادة الكونسابل رشدي أفندي نصيف والأومباشي صلاح الدين فهمى والبوليس الملكي كامل حموده بمحضر الجلسة أن التحريات دلت على أن المتهم الأول (الطاعن الأول) أعد منزله لحقن المدمنين بالمواد المخدرة فاستصدر رجال المباحث إذن النيابة بتفتيش منزله وفاجأوه فوجدوه جالسا في غرفة على عيين المدخل وحوله باقي المتهمين ووجدوا معه علبة بها قطع عديدة من الأفيون وأمامه علبة

أخرى بها أدوات حقن وقطن وفنجان به سائل وكذا موقد كحول مشتعل ووجدوا مع كل من المتهمين الثانى والثالث فنجانا به سائل الأفيون أما باقى المتهمين فكانوا جالسين حولهم وقد شمعوا عن سواعدهم.

« وحيث ان الدفاع عن المتهم الأول دفع ببطلان التفتيش لحصوله قبل صدور الإذن من النيابة إلا أن هذا القول لا يستند إلى أى دليل فلا يلتفت إليه .

« وحيث ان ما دفع به المتهم الأول من تلفيق التهمة ضده لسابقة شكايته ضد بعض رجال البوليس فى القضية رقم ٩٥٠ سنة ١٩٤١ جنح البندر لا محل له أيضا لأن شكواه لم تكن ضد أحد ممن قاموا بالضبط فى هذه الدعوى بل ضد ضابط يدعى محمد افندى حامى فرغلى ولم تكن للشكوى أساس من الصحة وقضى على المتهم فى القضية المذكورة بالعقوبة نهائيا .

« وحيث ان تقرير المعمل الكيماوى قد أثبت أن المواد المضبوطة مع المتهم هى من الأفيون وكذا السائل الموجود بالفنجان المضبوطين مع المتهمين الثانى والثالث .

« وحيث انه يرى مما تقدم أن التهمة ثابتة قبل المتهمين الثلاثة الأول وعقابهم ينطبق على المواد ١ و ٢ و ٣٥ / ١٦ ب من القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ مع المادة ٣٩ من ذلك القانون لسابقة الحكم عليهم فى جرائم مماثلة سنة ١٩٤٠ وسنة ١٩٣٩ وسنة ١٩٣٨ » . والحكمة الاستئنافية أيدت الحكم الابتدائى وقالت : (ان الحكم المستأنف قد صدر صحيحا للأسباب القيمة التى بنى عليها غير أن المحكمة لا ترى بدا من اضافة الأمور الآتى بيانها دفعا لبعض الشبهات التى أثبتت فى سبيل الدفاع عن المتهم الأول (الطاعن) خاصة وسائر المتهمين عامة — أولا — أن القول بإهمال شكاوى

للمتهم الأول من حصول اعتداء عليه من رجال البوليس غير صحيح إذ الواضح من تقرير الطبيب الشرعى فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٢ أنه قد أحيل من النيابة للفحص عما إذا كانت به إصابات إذ ادعى بضربه بحذاء فى ظهره وارتفعت الضربة فأدركت وجهه ولقد جاءت نتيجة الكشف مثبتة عن افتعال الآثار التى وجدت بزواوية عينه اليمنى منذ اليوم السابق على الكشف الحاصل فى ٢ مايو ثانيا — أنه فضلا عما جاء بالحكم المستأنف خاصة بالقضية رقم ٩٥٠ سنة ١٩٤١ جنح البندر المضمومة وخالوها من الدليل على التلفيق فإن الحزازات والاحقاد كما تكون علة الاختلاق فانها كثيرا ما تكون حافزة إلى تفتح العينين وارهاق الخصم بالرقابة لأخذه بأثمه والعبرة فى كل قضية بوزن الدليل المائل فيها وإلا جاز لدوى السيرة المعوجة تجريح الشهود مقدما بمختلف الحيل ولقد كان أول ما صدر عن هذا المتهم اعتراف مدون بصدر المحضر وقد حرره الضابط أنور صبرة افندى الذى لم ينله المتهمون بقدر أو تجريح — ثالثا — أن الوقت ما بين قيام رجال البوليس بإجراء التفتيش فى الساعة التاسعة صباحا إلى أن افتتح محضر التحقيق فى الساعة العاشرة والرابع لا يتسع كل الانساع لأداء الأعمال الميئنة بمحضر البوليس ولا يصح توجيه اللوم إلى رجال البوليس من أجل اسراعهم فى عمل من الأعمال قد يضر بالتراخي والتسكؤ أما الزعم بأن التفتيش وقع قبل صدور إذن النيابة به فإن التحقيق الذى باشرته المحكمة اجابة لرغبة المتهمين لم يكشف عما أراد المتهمون اقامة الدليل عليه إذ تناقض شهودهم فى تعيين الزمن الذى كان فيه رجال الحفظ قائمين بالضبط وقد ذكر أحدهم وهو فؤاد على أن ذلك وقع فى الساعة الثامنة إلا الربع وقال عبد الرحمن عيسى أنها كانت الثامنة والرابع ثم انه لم تكن برجال البوليس

٧٩

٢١ يونيو سنة ١٩٤٣

نقض وإبرام . حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن .
الطعن فيه بأن تخلف المعارض عن الحضور لم يكن إلا
لسبب المرض . تقديم الطاعن مع أسباب الطعن شهادة
لإثبات هذا المرض . عدم أخذ محكمة النقض بهذه الشهادة
لما لاحظته عليها . طعن على غير أساس .

المبدأ القانوني

إذا كان مبنى الطعن أن الحكم قد أخطأ
إذ قضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن لأن
الطاعن لم يتخلف عن الحضور إلا لسبب قهرى
هو المرض ، وكان الطاعن قد قدم لأول مرة
مع أسباب الطعن شهادة لإثبات هذا المرض
فإن لمحكمة النقض في هذه الحالة أن تقدر
الشهادة فتأخذ بها أو تطرحها .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون
فيه إذ قضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن قد
أخطأ لأن الطاعن لم يتخلف عن الحضور بالجلسة
إلا لسبب قهرى هو مرضه الثابت بالشهادة المقدمة .
« وحيث ان الطاعن قدم مع أسباب طعنه
شهادة بغير تاريخ صادرة من الدكتور كامل
مبخائيل بشاره بأن « الشيخ علام عمر محمد من
السكرنك كان يشكو من منغص كلوى حاد
وبقى ملازماً الفراش يومى ٢٤ و ٢٥ ابريل سنة
١٩٤٣ » .

« وحيث ان هذه المحكمة لا ترى الأخذ بالشهادة
الذكورة في ثبوت مرض الطاعن مرضاً منعه
عن الذهاب إلى المحكمة في اليوم الذى صدر فيه
الحكم المطعون فيه باعتبار المعارضة كأنها لم تكن

حاجة إلى تعجيل التفتيش قبل طلب الاذن والحصول
عليه لا تتفاء العائق لهم عن بلوغ مأربهم في ذلك .
رابعا - ان الدفع ببطلان إذن التفتيش لا سند له
لصدوره عمن يملكه قانونا و بناء على بلاغ جدى
أسندت فيه التهمة إلى شخص بعينه وقد أجمعت
أحكام النقض التى أوردها المحامى عن المتهم الأول
بذلك على أن النظر في الظروف الموجبة للتفتيش
منوط بالنيابة العمومية وللمحاكم حق مراجعتها
باطراح الدليل المستفاد من محضر التفتيش إذا
لم تراعى فيه الأحوال والشرائط اللازمة لصحته
ولا ترى المحكمة فيما جرى في هذه القضية
مخالفة للقانون » .

« وحيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعن في
طعنه فالحكم المطعون فيه قد رد على دفاعه رداً
صحيحاً مستنداً إلى وقائع الدعوى وأدلتها فقد
استخلص في منطق سليم أن التفتيش لم يحصل
إلا بعد صدور الاذن به من النيابة بناء على ما
يبرره أما القول بأن محضر البوليس كتب بخط
الخبر فلا تأثير له في سلامة الحكم ما دام الطاعن
لا يدعى بوجه الطعن أن الخبر انفرد بتحرير
المحضر ولم يكتبه بناء على املاء مأمور الضبطية
القضائية وتحت اشرافه وما دام الحكم المطعون
فيه قد أقيم على التحقيقات التى أجرتها المحكمة
أمامها بالجلسة ومنه أقوال الشهود الذين سمعوا
أمام البوليس .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير
أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن محمد حسن عبد السميع وآخرين ضد النيابة رقم
١٤٧٩ سنة ١٣ ق)

إعادة القضية إلى المحكمة التي أصدرته لنظر المعارضة من جديد .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ لأنه أقيم على واقعة غير صحيحة وهي أن الحكم المعارض فيه قضى بتأييد الحكم المستأنف والحال أنه قضى بعدم قبول الاستئناف شكلاً دون أن يتعرض للموضوع ولأنه قضى بتأييد الحكم المعارض فيه وأمر بوقف التنفيذ والحال أن ذلك الحكم لم يقض بالعقوبة كما مر القول ولأنه فصل في موضوع الدعوى استئنافياً ولم ينظر إلى استيفاء الاستئناف لشكائه القانوني. » وحيث ان الدعوى رفعت إلى الطاعن باختلاس المحجوز فحكم عليه ابتدئاً بالعقاب . فاستأنف والمحكمة الاستئنافية حكمت غياباً بعدم قبول الاستئناف شكلاً لأن الحكم المستأنف صدر في ٢٥ أبريل سنة ١٩٤٢ والمتهم لم يستأنفه إلا بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٢ . وعند المعارضة فيه قضت المحكمة « بقبول المعارضة شكلاً وفي الموضوع بتأييد الحكم المعارض فيه وأمرت بوقف تنفيذه لمدة خمس سنين . » وأقامت قضاءها على ما قالت من « أن الحكم المعارض فيه القاضي بتأييد الحكم المستأنف في محله لأسبابه إلا أن المحكمة ترى لظرف سداد الدين وقف تنفيذه » . ولما كان الحكم المعارض فيه قد صدر بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد ولم يتعرض إلى الموضوع فإن المحكمة كان متعيناً عليها عند المعارضة ، أن تفصل أولاً في صحة الحكم المعارض فيه من ناحية عدم قبول الاستئناف شكلاً فإن رأت أن قضاءه صحيح وقفت عند هذا الحد وإن رأت أنه خاطئ ألغته ثم انتقلت إلى موضوع الدعوى . وفي هذه الحالة فقط يكون لها أن تعرض للعقوبة . ويتعين مع نقضه

لعدم حضوره بالجلسة وخصوصاً أنه لم يحضر في أية جلسة من جلسات المحاكمة الابتدائية الاستئنافية. » وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً برفضه موضوعاً .

(طعن علام عمر محمد ضد النيابة رقم ١٤٨٥ لسنة ١٣٢٠ ق)

٨٠

٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ .

حكم غياباً . قضاؤه بعدم قبول الاستئناف شكلاً دون التعرض إلى الموضوع . المعارضة فيه . يجب على المحكمة أن تفصل فيه من ناحية شكل الاستئناف . استنباتها صحته . يجب عليها أن تقف عند هذا الحد . استنباتها أنه خاطئ . الغاؤه والانتقال إلى موضوع الدعوى . للمحكمة في هذه الحالة أن تعرض للعقوبة . أمر بوقف تنفيذ العقوبة على ظن أن الحكم صادر في موضوع الدعوى . بطلانه . إعادة القضية إلى ذات المحكمة التي أصدرته لنظر المعارضة فيه من جديد .

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم المعارض فيه لم يقض إلا بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد دون أن يتعرض إلى الموضوع فإن المحكمة يكون متعيناً عليها عند المعارضة أن تفصل أولاً في صحة الحكم المعارض فيه من ناحية شكل الاستئناف فإن رأت أن قضاءه صحيح وقفت عند هذا الحد وإن رأت أنه خاطئ ألغته ثم انتقلت إلى موضوع الدعوى . وفي هذه الحالة فقط يكون لها أن تعرض للعقوبة . فتقف تنفيذه أو تعدلها في مصلحة المعارض . أما إذا هي أمرت بوقف التنفيذ متوهمة أن الحكم المعارض فيه صادر في موضوع الدعوى فإن حكمها يكون باطلاً متعيناً نقضه . ويتعين مع نقضه

للعقوبة فتعد لها في مصلحة المعارض أو تأمر بوقف تنفيذها . أما وقد أمرت بوقف تنفيذ العقوبة متوهمة خطأ أن الحكم المعارض فيه صادر في موضوع الدعوى فإن حكمها يكون باطلا متعينا نقضه . ولما كانت معارضة الطاعن لم يفصل فيها فإنه يتعين مع نقض الحكم إعادة القضية إلى المحكمة التي أصدرته لنظرها من جديد .

(طعن النيابة ضد أبو زيد سعيد أحمد رقم ١٤٨٦ سنة ١٣ ق)

٨١

٢١ يونيو سنة ١٩٤٣

شهادة الزور . مناط العقاب عليها . تقرير الشاهد بعد حلفه اليمين أقوالا يعلم مخالفتها للحقيقة بقصد تضليل القضاء . تقرير الشاهد أقوالا اضرازا بغيره أو لتحقيق مصلحة لغيره . وجوب عقابه (المادة ٢٥٤ = ع ٢٩٤)

المبدأ القانوني

إن ما يتطلبه القانون للمعاقبة على شهادة الزور هو أن يقرر الشاهد أمام المحكمة بعد حلفه اليمين أقوالا يعلم أنها تخالف الحقيقة بقصد تضليل القضاء ولا يشترط أن يكون الشاهد — كما يقول الطاعن — متهماً يدرأ بأقواله الكاذبة التهمة عن نفسه ، فإن الذي هذا حاله هو الذي تكون مساءلته كشاهد زور محل نظر . أما الذي يقرر الكذب اضرازا بغيره أو لتحقيق مصلحة لغيره فهو الشاهد الذي يعاقب على شهادة الزور

المحكمة

« حيث أن حاصل وجهي الطعن أولا — أن الطاعن لم يعدل في أقواله أمام المحكمة عن اتهام السيد متولى السيد اتهام متولى السيد إلا رجوعا إلى الحقيقة وقد بين للمحكمة علة هذا العدول

بقوله ان ما ذكره في التحقيقات لم يكن الحق فقد كان الباعث عليه اعتقاده أن معاقبة متولى السيد وهو شيخ بلغ الثمانين من عمره لا تكفي للثأر لنفسه فاتهم ابنه السيد متولى فلما عرض عليه أمام محكمة الجنايات الحلف على صحة أقواله رجع إلى الحقيقة وقد تأيدت أقواله الأخيرة بأن السيد متولى السيد اعترف بأن أباه كان حاضرا وقت الشجار وبأن متولى السيد نفسه لم ينكر وجوده بمكان الحادث . ثانيا — أن شهادة الزور التي يعاقب عليها القانون هي التي يقرر فيها الشاهد غير الحقيقة ليدرا عن نفسه مسئولية جنائية والثابت في القضية أن الطاعن كان مجنيا عليه ولم توجه إليه أية تهمة جنائية تضطره مصلحة الشخصية فيها للشهادة زورا درءا لها وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه دان الطاعن في جريمة شهادة الزور وبين واقعة الدعوى وأورد أدلة الثبوت فيها بقوله : « من حيث انه ثبت لدى هذه المحكمة من الاطلاع على الأوراق والتحقيق وشهادة الشهود بالجلسة أن المتهم سالم عبد الرحيم سالم شهيد زورا أمام محكمة جنايات سوهاج بجلسة ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٢ الموافق ١٩ ذو القعدة سنة ١٣٦١ لمصلحة السيد متولى السيد المتهم في الجناية رقم ٢١ سنة ١٩٤٢ ظما بأن قرر خلافا للحقيقة أن المتهم السيد متولى السيد لم يضربه بالسكين وأن الذي ضربه بها هو متولى السيد . ومن حيث ان هذه الوقائع ثبتت للمحكمة مما شهد به المتهم سالم عبد الرحيم سالم أمام محكمة جنايات سوهاج بجلسة ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٢ أثناء نظر الجناية رقم ٢١ سنة ١٩٤٢ ظما المتهم السيد متولى السيد من أن هذا الأخير لم يضربه بالسكين وإنما ضربه بها متولى السيد وأنه اتهم في الجناية المذكورة لأنه كان موجودا وقت ضربه ولم يمنع عنه ولده

متولى السيد مع أن المتهم سالم عبد الرحيم كان قد شهد بالتحقيقات وبالجلسة المذكورة قبل ادلائه بأقواله المشار إليها فيما تقدم بأن المتهم السيد متولى السيد هو الذى ضرب به بالسكين وقد ثبتت صحة هذه الرواية مما شهد به خلف أحمد سليمان من أنه رأى السيد متولى السيد يضربه (أى يضرب سالم عبد الرحيم) بالسكين وما شهد به فرغلى عمران محمد من أنه رأى السيد متولى المذكور يهوى بشئ فى يده لم يتحققه على سالم عبد الرحيم ولما رأى أن الأخير مصاب من سكين استنتج أن السيد متولى ضرب به بسكين ونفى الشاهدان المذكوران وأمينه محمد والد المتهم السيد متولى وجود متولى السيد بمكان الحادث كما نفاه فى التحقيق المتهم السيد متولى نفسه وكذلك أنكر متولى السيد وجوده بمكان الحادث فى التحقيق ولم ينف ذلك بالجلسة مما يدل على أن المتهم سالم عبد الرحيم سالم تعمد تغيير الحقيقة التى أدلى بها فى التحقيقات وبالجلسة قبل عدوله ثم شهد بعد ذلك زورا بما يناقض الحقيقة من أن الضارب له بالسكين ليس المتهم السيد متولى بل والده متولى السيد .

« ومن حيث ان النيابة طلبت محاكمة سالم عبد الرحيم على شهادة الزور التى أدلى بها أمام محكمة الجنايات لصالح المتهم السيد متولى المتهم فى الجناية التى كانت منظورة فوجهت المحكمة بعد تمام المرافعة فى الجناية المذكورة هذه التهمة إليه (أى إلى سالم عبد الرحيم) فأصر على أقواله الأخيرة المخالفة للحقيقة .

« ومن حيث ان قصد المتهم من عدوله عن الحقيقة التى قرررها إلى أقواله المغايرة لها على الوجه المتقادم كان خدمة للسيد متولى المتهم فى الجناية ورغبة فى تخليصه منها .

« ومن حيث انه لم يدافع عن نفسه بما ينفى ما قام قبله من الأدلة » .

« وحيث انه لما كانت الأدلة التى أوردها الحكم من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة وهى أن الطاعن حين شهد أمام المحكمة بأن متولى السيد هو الذى ضرب به وأن السيد متولى لم يضربه كان كاذبا وأنه تعمد ذلك لمصلحة السيد متولى المذكور فان مجادلة الطاعن التى يثيرها فى طعنه لا يكون لها من معنى إلا محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها . أما القول بأن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون فردود بأن ما يتطلبه القانون للمعاقبة على شهادة الزور هو أن يقرر الشاهد أمام المحكمة بعد حلفه اليمين أقوالا يعلم أنها تخالف الحقيقة بقصد تضليل القضاء . وإذن فلا يشترط أن يكون الشاهد متهمما يدرأ بأقواله الكاذبة التهمة عن نفسه فان الذى هذا حاله هو الذى تكون مساءلته كشاهد زور محل نظر . أما الذى يقرر الكذب اضرازا بغيره أو لتحقيق مصلحة لغيره فهو الشاهد الذى يعاقب على شهادة الزور . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن بعد أن حلف اليمين شهد بالجلسة زورا لمصلحة السيد متولى السيد المتهم أصلا فى الجناية بأن قرر خلافا للحقيقة أن هذا المتهم لم يضربه بل الذى ضرب به هو أبوه فان المحكمة تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا خلافا لما يدعيه الطاعن .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سالم عبد الرحيم سالم ضد النيابة رقم ١٤٩٣ سنة ١٣ ق)

٨٢

٢١ يونيه سنة ١٩٤٣

سرقة . شروع فيها . موتور . فك الصواميل مربوط بها . بدء في التنفيذ

المبدأ القانوني

ان فك الصواميل المرتبطة بها الموتور لسرقته يعتبر بدء في التنفيذ مكوناً لجريمة الشروع في السرقة .

الحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن — أولاً — أن المحكمة لم تحقق دفاع الطاعن بأن التهمة لفقت عليه من الشاهد محمد دسوقي عامر لأنه طلب منه فحماً فلم يعطه وثانياً — أن النيابة رأت عند قيد الدعوى أن تكلف البوليس باحضار بيان عما في عهدة الطاعن لمعرفة هل تدخل فيها الآلات التي قيل بوجودها معه ولم ير رد على ذلك من جهة البوليس ومع هذا حكمت المحكمة بالإدانة رغم تمسكه بوجوب استيفاء طلب النيابة . وثالثاً — أن الأفعال المنسوبة إلى الطاعن أنه قارفها كما قال الشاهد لا تعتبر شروعا معاقبا عليه بل مجرد أعمال تحضيرية فقط .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن في طعنه فالمحكمة حين داته في جريمة الشروع في السرقة قد أوردت الأدلة التي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها . أما عن القول بتلفيق التهمة فان الحكم قد تضمن الرد عليه بأخذ المحكمة بشهادة الشاهد والتعويل عليها في معاقبة الطاعن . وأما عن عدم استيفاء التحقيق فان الطاعن لم يتمسك به أمام محكمة الموضوع ولم يتقدم إليها بأي طلب من طلبات التحقيق فليس له أن يتمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . وأما عن قوله أن

ما وقع منه لا يعدو أن يكون أعمالاً تحضيرية مما لا يعاقب القانون عليه فمردود بأن الحكم أثبت عليه أنه فك الصواميل المرتبطة بها الموتور لسرقته وهذا يعتبر بدءاً في التنفيذ مكوناً لجريمة الشروع في السرقة كما قال الحكم لا أعمالاً تحضيرية كما يزعم الطاعن .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .
(طعن ابراهيم الدسوقي عبد الباقي ضد النيابة رقم ١٤٩٦ سنة ١٣ ق)

٨٣

٢١ يونيه سنة ١٩٤٣

١ — اثبات . قواعد في المواد المدنية . عدم تعلقها بالنظام العام . الاثبات بالبينة . الدفع بعدم جوازه . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع قبل سماع المهود . دعوى اختلاس أوراق وعقود . أقوال متهم في التحقيق وأوراق محررة بخطه . اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة . قبول الاثبات بالبينة على هذا الأساس . جوازه حتى مع اعتراض التهم . قضاء المحكمة على أساس وجود مبدأ ثبوت بالكتابة . استفادته من الوقائع والأدلة التي أوردتها الحكم . لا يشترط أن تكون قد وردت به عبارات صريحة .
٢ — إقرار . محل القول بعدم تجزئته . ألا يكون في الدعوى دليل غيره . وجود أدلة أخرى . القضاء في الدعوى بناء على هذه الأدلة . حق المحكمة في ذلك . الأدلة الأخرى هي البينة . الحق المتنازع عليه لا يجوز إثباته بغير الكتابة . للمحكمة أن تعتبر أقوال المدعى عليه مبدأ ثبوت بالكتابة ولو كانت هذه الأقوال بصفة كونها إقراراً لا يصح تجزئتها .

المبادئ القانونية

١ — ان قواعد الاثبات في المواد المدنية ليست متعلقة بالنظام العام فيجب على من يتمسك بعدم جواز الاثبات بالبينة أن يدفع بذلك لدى محكمة الموضوع قبل سماع الشهود . فاذا هو لم

المدعى عليه مبدأ ثبوت بالكتابة تجوز معه
البينة متى رأت أنها تجعل الحق المطلوب إثباته
قريب الاحتمال ولو كانت هذه الأقوال بوصف
كونها إقراراً لا تصح تجزئتها لأن عدم التجزئة
لا يجوز إلا إذا كان طالب الحق ليس لديه
الدليل عليه فلا يسوغ له أن يتخذ من أقوال
خصمه دليلاً على ثبوت حقه ما لم يكن تبرع له
بهذا الدليل بإقراره بالحق إقراراً خالصاً
لا موصوفاً ولا مركباً .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن
يتحصل في أن قيمة الأوراق المدعى اختلاسها
تزيد على النصاب الذى أجاز القانون اثباته
بالبينة .

« وحيث ان قواعد الإثبات فى المواد المدنية
ليست متعلقة بالنظام العام فيجب على من يتمسك
بعدم جواز الإثبات بالبينة أن يدفع بذلك لدى
محكمة الموضوع قبل سماع الشهود . فاذا هو لم
يفعل كما هى الحال فى الدعوى فان ذلك منه
يعتبر تنازلاً عن تمسكه بهذا الحق . ولا يصح له
بعد ذلك أن يتخذ منه سبباً للطعن على الحكم .
على أن الظاهر من الحكم المطعون فيه أن المحكمة
اعتبرت أقوال الطاعن فى التحقيق وورقة محررة
بخطه لم يوقع بامضائه عليها تضمنت أنه تسلم
الأوراق والعقود من المجنى عليه — اعتبرت ذلك
مبدأ ثبوت بالكتابة وقبلت الإثبات بالبينة على
هذا الأساس . ومتى كان الأمر كذلك وكان قضاء
محكمة الموضوع على أساس وجود مبدأ ثبوت
بالكتابة قد يكون مستفاداً من الوقائع والأدلة
المذكورة فى الحكم . ولا يشترط أن تكون قد
وردت به عبارات صريحة ما دامت عناصره كلها

يفعل فان ذلك منه يعتبر تنازلاً عن تمسكه بهذا
الحق . ولا يصح له بعد ذلك أن يتخذ منه سبباً
للطعن على الحكم . على أنه اذا كان الظاهر
من الحكم المطعون فيه أن المحكمة اعتبرت أقوال
المتهم فى التحقيق وورقة محررة بخطه لم يوقع
بامضائه عليها تتضمن أنه تسلم الأوراق والعقود
المتهم باختلاسها من المجنى عليه — اعتبرت ذلك
مبدأ ثبوت بالكتابة وقبلت الإثبات بالبينة
بناء عليه فانه إذ كان قضاء محكمة الموضوع
بوجود مبدأ ثبوت بالكتابة قد يكون مستفاداً
من الوقائع والأدلة المذكورة فى الحكم ولا
يشترط أن تكون قد وردت به عبارات صريحة
ما دامت عناصر هذا القضاء كلها متوافرة من
رأى المحكمة فى الأوراق الصادرة من المدعى .
عليه أنها من شأنها أن تجعل الحق المدعى به
قريب الاحتمال — إذ كان ذلك كذلك فان
الإثبات بالبينة يكون صحيحاً حتى ولو كان المتهم
قد اعترض عليه .

٢ — إن القول بعدم تجزئة الإقرار محله
ألا يكون فى الدعوى أدلة غير الإقرار . أما إذا
كانت هناك أدلة أخرى غيره فان المحكمة يكون لها
أن تقضى فيها بناء على هذه الأدلة متى اقتضت
بها ولا يمكن بداهة أن يمنعها من ذلك ما يصدر
من المدعى عليه من أقوال مركبة من تقرير
باشغال ذمة مصحوب فى ذات الوقت بتقرير
ببراءتها فاذا كانت تلك الأدلة الأخرى هى البينة
وكان الحق المتنازع عليه مما لا يجوز إثباته بغير
الكتابة فان المحكمة يكون لها أن تعتبر أقوال

متوفرة. ومادام رأى المحكمة في الأوراق الصادرة من المدعى عليه ظاهرة في أنها من شأنها أن تجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال . متى كان ذلك كله فان الاثبات بالبينة يكون صحيحاً حتى لو كان الطاعن قد اعترض عليه .

« وحيث ان حاصل الوجهين الثاني والثالث أن المحكمة اعتمدت في تسلم الطاعن الأوراق المدعى اختلاسها على اعترافه مع أن هذا الاعتراف لا يصح في القانون تجزئته . فقد تضمن أن الطاعن تسلم الأوراق من المجنى عليه وأنه أعادها إليه عندما أظهر له عدوله عن العمل الذي كلفه به . وتأيد ذلك بما تقدم للمحكمة من أوراق منها مخالصة مؤرخة ١٢ أكتوبر سنة ١٩٤١ أى بعد تاريخ تسلم الطاعن الأوراق ثم ردها لصاحبها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد تعرض للدفاع الذي يشير الطاعن بوجهي الطعن فلم يأخذ به ورد عليه بقوله : « من حيث ان ما ذهب إليه الدفاع عن المتهم في مذكرته من أن الورقة المشتملة على بيان المستندات المبددة عديمة القيمة لعدم توقيع المتهم عليها وأن اعترافه باستلام هذه المستندات من المجنى عليه لا يتجزأ ما دام هذا الاعتراف قد اقترن باقرار المتهم برد هذه المستندات للمجنى عليه وأن الأوراق المقدمة منه أى للمتهم بحفاظته المقدمة منه المرافقة للأوراق تؤيد حصول هذا الرد فمردود على ذلك جميعه بأن اعتراف المتهم باستلام المستندات من المجنى عليه بمقتضى هذه الورقة المحررة بخطه يرفع من قيمة هذه الورقة من وجهة الثبوت فلا مطعن عليها من هذه الناحية . أما اعتراف المتهم وعدم تجزئته فليس هذا الاعتراف هو الدليل الوحيد في القضية فهناك الورقة المحررة بخطه والمتضمنة بيان المستندات المبددة وقد تأيدت هذه الورقة بما قرره الشهود من استلام المتهم هذه المستندات من المجنى عليه وتردده عليه مرارا

ومطالبته إياه بردها . أما المستندات المقدمة بحافطة المتهم فلا تؤيد وجهة نظره لأن المخالصة الصادرة من المجنى عليه لورثة موسى عبد النبي الذي كان يرهن له أرضا بمقتضى أحد العقود المبددة لم يذكر فيه شيء من استلامهم هذا العقد من المجنى عليه وإنما يتضمن تخالصة وإياهم عن دين الرهن وقد يكون هذا التخالص تم بشيء من التضحية من جانب المجنى عليه كقوله نظير فقده هذا العقد . وفي هذا ما يكفي للرد على كل ما يتمسك به الطاعن فان القول بعدم تجزئة الاقرار محله أن لا يكون في الدعوى أدلة غير الاقرار . أما إذا كانت هناك أدلة أخرى غيره فان المحكمة يكون لها أن تقضى فيها بناء على هذه الأدلة متى اقتنعت بها . ولا يمكن بداهة أن يمنعها من ذلك ما يصدر عن المدعى عليه من أقوال مركبة من تقرير باشتغال ذمته مصحوب في ذات الوقت بتقرير ببراءتها فاذا كانت هذه الأدلة الأخرى هي البينة وكان الحق المتنازع عليه مما لا يجوز اثباته بغير الكتابة فان المحكمة يكون لها أن تعتبر أقوال المدعى عليه مبداً ثبوت بالكتابة تجوز معه البينة . ق رأيت أنها تجعل الحق المطلوب اثباته قريب الاحتمال ولو كانت هذه الأقوال بوصف كونها اقراراً لا يصح تجزئتها لأن عدم التجزئة لا يكون إلا إذا كان طالب الحق ليس لديه الدليل عليه فلا يسوغ له أن يتخذ من أقوال خصمه دليلاً على ثبوت حقه ما لم يكن تبرع له بهذا الدليل باقراره بالحق اقراراً خالصاً غير موصوف ولا مركب .

« وحيث ان مبني الوجه الرابع أن الطاعن قرر أنه تسلم مبلغ الـ ٣٢٠ قرشاً المدعى اختلاسه كصاري ف سفر ونفقات مستحقة بناء على طلب المجنى عليه ليسجل عقوداً كلفه بتسجيلها ولم يشهد شاهد بتسلمه هذا المبلغ فما كان للمحكمة أن تجزئ أقواله وتفسرها بما لا يتفق ومؤدى الاعتراف .

باعتبار المعارضة كأنها لم تكن قد تدورك باعادة الاجراءات الاستثنائية في المعارضة .

٢ — إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهمين اتفقا على سرقة سوار من المجنى عليها وعلى أثر سقوط السوار منها التقطه أحدهما وسلمه في مكان الحادث للآخر فان المتهمين كلاهما يكونان سارقين للسوار .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن أحد القضاة الذين اشتركوا في الحكم في الدعوى استثنافيا كان قد حكم فيها ابتدائيا باعتبار المعارضة كأنها لم تكن وهذا يبطل الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان محكمة أول درجة حكمت غيابيا بإدانة الطاعن فعارض ولم يحضر بالجلسة فحكم باعتبار معارضته كأنها لم تكن فاستأنف وحكم غيابيا بالتأييد ثم عارض فقضى بالتأييد وظاهر من الاطلاع على هذه الأحكام أن القاضي الذي حكم ابتدائيا باعتبار المعارضة كأنها لم تكن لم يشترك في اصدار الحكم المطعون فيه ولكنه اشترك في اصدار الحكم الذي صدر استثنافيا في غيبة الطاعن . ومتى كان الأمر كذلك فلا وجه لما يتمسك به في هذا الخصوص فان الخطأ الذي وقع في الحكم الغيابي الاستثنائي قد تدورك باعادة الاجراءات الاستثنائية بناء على المعارضة المرفوعة منه ثم صدور حكم صحيح فيها .

« وحيث ان حاصل الوجه الثاني أن الحكم الابتدائي بني الادانة على أن الشاهدة سعيده كامل عيسى قررت في التحقيق أن المتهم الثاني بعد أن التقط السوار عند سقوطه على الأرض جرى نحو أبيه الطاعن وسلمه إليه مع أن الشاهدة المذكورة لم تقل ذلك .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن بهذا الوجه مردود بأن المحكمة استندت في قضائها بأن المجنى عليه سلم المبلغ للطاعن على سبيل الوكالة إلى أقوال المجنى عليه وشهادة شاهدين آخرين خلافا لما يقوله الطاعن فهي لم تعتمد على أقواله وحدها حتى يكون ممتنعا عليها أن تجزى اعترافه . أما تأويل الاعتراف فمن حق المحكمة ما دامت هي في ذلك لا تمسح الأقوال وتعطيها معنى غير الذي قصد استخدامها في أن تؤدي إليه :

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد السيد سعد عوض ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٥٠٦ سنة ١٣ ق)

٨٤

٢٨ يونيه سنة ١٩٤٣

١ — محاكمة . قاض . حكمه ابتدائيا باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . اشتراكه في اصدار الحكم الذي صدر استثنافيا في غيبة المتهم . معارضة المتهم في الحكم الاستثنائي الغيابي .

٢ — سرقة . اتفاق المتهمين على سرقة سوار من المجنى عليها . سقوط السوار من يدها . التقاط أحدهما إياه وتسليمه للآخر في مكان الحادث . كلاهما سارق .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان القاضي الذي حكم ابتدائيا باعتبار المعارضة كأنها لم تكن قد اشترك في اصدار الحكم الذي صدر استثنافيا في غيبة المتهم ولكنه لم يشترك في اصدار الحكم الذي صدر بتأييد ذلك الحكم بناء على معارضة المتهم فيه فانه لا يكون للمتهم أن يدعى أن هذا الحكم غير صحيح وذلك لأن الخطأ الذي وقع في الحكم الغيابي الاستثنائي باشتراك القاضي الذي حكم ابتدائيا

الواقعة الثابتة بالحكم تكون جريمة سرقة سواء بالنسبة إلى الطاعن أو إلى ابنه. فأنهما اتفقا سوياً على السرقة من المجنى عليها، وعلى أثر سقوط السوار منها التقطه أحدهما وسامه للآخر في مكان الحادث، فهما سارقان له.

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً.

(طعن أحمد عبد القادر على ضد النيابة رقم ١٤٧٨ سنة ١٣ ق)

٨٥

٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣

١ — اثبات . سند . الادعاء بحصول سرقة . متى يصح لصاحب السند أن يثبت حقه الوارد به بالبينة والقرائن ؟ متى كانت سرقة قد وقعت في ظروف يصح عدها حادثاً قهرياً بالنسبة لصاحبه . يجب على المحكمة أن تحقق دعوى السرقة وأن تبحثها من جهة كونها من الحوادث القهرية أو لا .

٢ — ورقة موجودة في حيازة المتهم . ولكنها ليست محررة بخطه . متى يصح اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة . عندما يبدون ما يدل على أنه قبلها . أو استعمالها أو تملكها ويجب عدم اعتداد المحكمة بها كبداً ثبوت بالكتابة لمجرد أنها ليست محررة بخط المتهم . لا يصح . يجب على المحكمة أن تتحدث عن ظروف وجودها عند التهم وبلغ اتصالها بها .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان السند المدعى سرقة قد سرق حقيقة وكانت سرقة قد وقعت في ظروف يصح في القانون عدها بالنسبة لصاحب السند حادثاً قهرياً فإن القانون يجيز لصاحب السند أن يثبت أن حقه الوارد به بالبينة والقرائن . وإذن فإذا كان المدعى قد ادعى حصول سرقة سند من عنده فإنه يجب على المحكمة أن تبحث

« وحيث أن الدعوى العمومية رفعت على محمد أحمد عبد القادر ووالده الطاعن بأنهما سرقا سواراً ذهبياً لروحية عبد الكريم اسماعيل والحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دانهما وقال في ذلك « أنه ثبت من شهادة زينب خليفه عارف أنها عند عودتها من الاسكندرية ومعها ابنتها روحية سلمت المتهم الأول سرقة فيها ملابس وركبت عربته هي وابنتها كما ركب معهم بعض الأفراد وكان أثناء سير العربة قد جلس المتهم الأول بجوارها وأشغلها بالحديث فلما نزلت لم تجد غويشة ابنتها في يدها .

« وحيث أن روحية عبد الكريم قالت بانها لما نزلت من العربة جاء المتهم الثاني وألح في طلب أجرة العربة وأمسك بها وبعد قليل لم تجد الغويشة في يدها وتبين أن المتهم الثاني ابن المتهم الأول .

« وحيث أن سعيدة كامل عيسى شهدت في التحقيق بأنها رأت الغويشة سقطت من ذراع روحية هذه وقت تماسكها والمتهم الثاني وأن هذا المتهم التقطها وجرى وأن المتهم الأول طلب إليها أن لا تشهد بما رآته ثم قالت بأن المتهم الثاني سلم الغويشة إلى أبيه المتهم الأول ويستخلص من هذا توافر الاثبات على المتهمين وعقابهما بالمواد المطلوبة » .

« وحيث أن المحكمة قد أمرت في سبيل تحقيق الطعن بضم المفردات فتبين لها أن ما ذكرته الشاهدة سعيدة كامل عيسى في التحقيقات يبرر ما ذكرته المحكمة عنها وإذن فلا محل لما يشكو منه الطاعن بهذا الوجه .

« وحيث أن محصل الوجه الثالث أنه بناء على ما قاله الحكم عن الشاهدة المشار إليها لا تكون الواقعة بالنسبة للطاعن جريمة سرقة بل جريمة اخفاء أشياء مسروقة .

« وحيث أن ما جاء بهذا الوجه مردود بأن

هذه الدعوى من جهة صحتها ثم من جهة كونها من الحوادث القهرية. التي تخول الاثبات بالبينه وإلا فإنها تكون قد أخطأت .

٢ — الورقة التي توجد في حيازة المتهم يصح في القانون اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة إذا كان قد بدا منه ما يدل على أنه قبلها أو استعمالها أو تملكها إذ في هذه الحالة يصح اعتبارها صادرة منه وإن كانت غير محررة بخطه ولذلك فإنه إذا تمسك صاحب الشأن بأن الورقة التي ضبطت في دولاب المتهم يصح اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة فإنه يجب على المحكمة أن تتحدث عن ظروف وجود هذه الورقة عند المتهم وعن مبلغ اتصاله بها هل كان قد رآها واطلع عليها ووافق على ما جاء بها أولا . فإذا هي لم تفعل واكتفت في عدم الاعتداد بها . كمبدأ ثبوت بالكتابة بقولها أنها ليست محررة بخطه فإنها تكون قد قصرت في الرد على دفاع الخصم .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه حين قضى ببراءة المتهم من جريمة سرقة السند قال أنها ليست ثابتة قبله لجواز أن تكون يد أخرى هي التي امتدت إليه ، ولكنه عندما تعرض لبحث جريمة اختلاس المصوغات والنقود قد قطع الصلة بينها وبين السرقة وقال انه يجب على مدعى الاختلاس أن يتقدم بدليل كتابي على تسليم المدعى عليه الأشياء المختلسة ، أما وهو لم يتقدم بهذا الدليل فإنه يتعين الحكم بالبراءة ورفض الدعوى المدنية — قال ذلك مع أن ثبوت سرقة السند سواء بواسطة المتهم أو غيره مما يسوغ الإثبات بالبينه والقرائن : فضلا عن ذلك فإن

الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بأنه توجد في الدعوى أوراق كثيرة صادرة من المتهم كل منها يصلح لأن يكون مبدأ ثبوت بالكتابة من ذلك : (١) تناقض أقواله ككلمة مدونة في التحقيق ، و (٢) ما هو ثابت بدفاتر الحررة بخطه والتي عثر عليها عنده ، و (٣) الورقة التي وجدت في درج دولاب بمنزله ومعه مفتاحه والتي تتضمن دفعه ما يخص الطاعنة في أرباح النقود والمصوغات التي تسلمها منها — تمسكت بذلك ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع إلا بكلمة قصيرة وخاطئة — إذ كل ما جاء عن ذلك بالحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن وجود أوراق لدى المتهم تشير إلى دفعه مبالغ إلى المجنى عليها قد يؤدي إلى اثبات القرض فقط ودفع فوائد هذا القرض كما يؤدي إلى اثبات مبلغ الدين وهو مبلغ السبعين جنيا الذي أقرضته إياه المجنى عليها بخلاف مبلغ الثلثائة جنية موضوع الاتهام . وأضاف الحكم الاستثنائي إلى ذلك أنه ما دامت الورقة التي ضبطت بمنزل المتهم والتي قيل بأنها خاصة بأرباح المدعية في الشركة لم تصدر منه ولم يكتبها بخطه فلا يمكن اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة . ويجوز الاثبات بالبينه أو بالقرائن . وهذا خطأ لأن وجود الورقة في حيازة المتهم وفي منزله بدولابه الخاص يدل بذاته على العلاقة القانونية التي أنكرها ولو لم تكن الورقة محررة بخطه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على المذكرات المقدمة من الطاعنة إلى محكمة الموضوع أنها تمسكت في دفاعها بأن سرقة السند من الظروف التي تسوغ الاثبات بالبينه والقرائن كما تمسكت بأن تضارب أقوال المتهم في التحقيق وما هو ثابت بدفاتر وبالورقة التي وجدت بدرج دولاب في داخل منزله مما يعد مبدأ ثبوت بالكتابة يبيح لها الإثبات بالبينه والقرائن وليكن الحكم الابتدائي مع أنه لم ينف واقعة سرقة السند أو ضياعه بل ذكر

« أن ما قرره الشهود من وجود مثل هذا السند لا ينهض دليلاً على حصول السرقة إذ يحتمل جداً أن يكون قد فقد من المحنى عليها خلال مدة إيداعه بخزانتها كما يحتمل أن يبدأ أخرى قد عبثت به وأن وجود مصلحة للنهم في سرقة أمر لا يمكن الاعتماد عليه إذ أن الأمر لا يخرج عن مجرد الشبهة والشك اللذين لم يؤيدا بأي دليل . يضاف إلى هذا ما قرره أحد شهود الإثبات بالجلسة وهو يوسف برسوم فرج من احتمال سرقة السند بمعرفة شخص آخر وهو عريان ميخائيل لوجود عداوة بينه وبين المحنى عليها » — مع أنه قال ذلك عن السرقة فإنه لم يتحدث عن وقوعها في مقام الكلام عن عدم قبول الإثبات بالبينة والقرائن من المدعية وإنما اقتصر على القول « بأنه فيما يختص بتهمة التبديد الموجهة احتياطاً إلى المتهم بالجلسة فاما أن يكون الاتهام قد ارتكن على اعتبار أن المتهم قد استلم مبلغ ثلثمائة جنيه من المحنى عليها على اعتبار أنه ودیعة فاختلسه واما أن يكون على أساس أنه جزء من رأس مال الشركة التي تكونت من الطرفين فاستولى عليه المتهم وبدده .

« وحيث أنه عن الحالة الأولى فإنه يجب اتباع القواعد المدنية في هذه الحالة لإثبات التسليم وهذه القواعد تنحصر في أنه لا يجوز إثبات دعوى قيمتها أكثر من عشرة جنيهات إلا بسند وهو معدوم في حالتنا الراهنة وإذن فالإثبات على غير أساس قانوني . وأنه عن الحالة الثانية أي عن وجود شركة فإن قول المحنى عليها يناقضها إذ قررت أن الورقة التي تحررت بين الطرفين عبارة عن سند بمبلغ ثلثمائة جنيه ولم يكن عقد شركة أي أنه مجرد قرض للنهم ويؤيد ذلك ما قرره في مناسبات عدة وكذا ما قرره وكيلها بالجلسة من أن المتهم كان يدفع إليها شهرياً مبلغ مائتي قرش والشركة بطبيعة الحال لا يمكن أن يكون ربحها

واحداً عدة سنين بل لا بد من الاختلاف تبعاً لظروف الأحوال المالية وتبعاً لمقتضيات السوق كما أنه لا يعقل أن الشركة تقضى بدفع أرباح دائماً إلى المحنى عليها أي أنها لا تشترك في أية خسارة وأما وجود أوراق لدى المتهم تشير إلى دفعه مبالغ إلى المحنى عليها فلا يغير هذا الموقف إذ قد يذهب إلى إثبات القرض فقط ودفع فوائد هذا القرض كما يذهب إلى إثبات مبلغ الدين وهو السبعون جنياً الذي أقرته المحنى عليها بخلاف مبلغ الثلثمائة جنيه موضوع الاتهام » — وانتهى إلى القضاء ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية الموجهة عليه من الطاعنة . والمحكمة الاستئنافية أصدرت في أول الأمر حكماً تمهيداً قالت فيه « ان البحث دار في هذه القضية بين المدعية بالحق المدني والنيابة العمومية حول جواز إثبات المبلغ موضوع التهمة وهو أكثر من عشرة جنيهات بشهادة الشهود استناداً إلى أنه توجد أوراق مكتوبة بخط المتهم تعتبر مبدأً ثبوت بالكتابة وتيجز الإثبات بالبينة وادعت المدعية بالحق المدني أن هناك شركة محاصة بينها وبين المتهم يجوز إثباتها بالدفاتر أو الخطابات أو غير ذلك . وأنه من بين هذه الأوراق الورقة التي قيل في التحقيق بضبطها في درج المتهم والموقع عليها باسم المدعية بالحق المدني ونصها كالآتي : (استلمت أنا الموقع عليه أدناه فكتوريا حنين عن نفسي وبصفتي وصية على كريمي عفيفه خليل من ميخائيل فرج الصائغ بنى سوييف مبلغ الأرباح التي خصتني من أول فبراير سنة ١٩٣٧ إلى آخر أبريل سنة ١٩٣٧ باعتبار أن الشهر الواحد جنينان وكسور وليس له الحق في المطالبة بالأرباح إلا ما يستجد بعد ذلك وتحرر هذا إيصالاً مني للمحاسبة بموجبيه عند اللزوم) . ولما كان لهذه الورقة أهمية في الفصل في الدعوى ترى المحكمة نذب الحبير محمد افندي غريب لعمل المضاهاة لمعرفة ما إذا كان صلب

اكتفى في عدم الاعتداد بالورقة التي ضبطت لدى المتهم كبداً ثبوت بالكتابة بالقول بأنها لم تكن مكتوبة بخطه ، ولما كانت هذه الورقة التي وجدت في درج دولاب بمنزله قد يصح في القانون اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة إذا كان قد بدا منه ما يدل على أنه قبلها أو استعملها أو تملكها فانه يصح حينئذ اعتبارها صادرة منه وان كان لم يكتبها بخطه — لما كان ذلك كذلك فانه كان واجبا على المحكمة أن تتحدث عن ظروف وجود هذه الورقة عنده وعن مبلغ اتصاله بها هل كان قد رآها واطلع عليها ووافق على ما جاء بها أو أنه لم يوافق ، أما وهي لم تفعل فانها تكون قد قصرت في الرد على الدفاع .

« وحيث ان قصور الحكم من النواحي المتقدمة يعيبه بما يستوجب نقضه .

(طعن فيكتوريا حنين ضد ميخائيل فرج رقم ١٤٨٢ سنة ١٣ ق)

٨٦

٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣

١ — محاكمة . مجرد الخطأ في اسم قاض لم يسمع المرافعة بدلا من قاض آخر هو الذي سمع الواقعة . لا يترتب عليه بطلان الحكم .

٢ — تلبس . اتفاق جنائي على سرقة . إبلاغ أحد المشتركين فيه عن حصوله . دخوله بالمهمات المنفق على سرقتها في المنزل الذي أعد لاجتماع التآمرين فيه . حصول ذلك على مرأى من رجال البوليس . تلبس بالجريمة يجيز لرجال الضبطية القضائية تفتيش منازل المتهمين فيها

٣ — اعتراف . كون مدلوله لا يتعدى الاعتراف . لا يمنع المحكمة من أن تستخلص من ظروف الدعوى أن غير الاعتراف ضالعه في الجريمة .

٤ — اتفاق جنائي . مبادرة أحد المتفقين إلى الأخبار به . أثره . إعفاؤه من العقاب . لا يؤثر في قيام الجريمة ذاتها ولو كان الاتفاق بين المبلغ والمبلغ ضده فقط (المادة ٤٨ ع)

(٧)

الورقة المذكورة قد حرر بيد المتهم أو بيد ابنه فرج ميخائيل . وبعد أن قدم الخبير تقريره وسمعت الدعوى أصدرت حكمها المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه وزادت عليها قولها « أنه تبين من تقرير الخبير محمد افندى غريب العربي أن الورقة التي ضبطت بمنزل المتهم والتي قيل بأنها خاصة بأرباح المدعية بالحق المدني في الشركة عن المدة من أول فبراير سنة ١٩٣٧ لغاية آخر ابريل سنة ١٩٣٧ لم تكتب بخط المتهم كما أنه تبين من تقرير الخبير محمد افندى وهي أن هذه الورقة لم تكتب بخط المتهم ولا بخط ابنه فرج ميخائيل والمحكمة تأخذ بهذين التقريرين واذن مادامت هذه الورقة لم تصدر من المتهم ولم يكتبها بخطه فلا يمكن اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة يجيز الاثبات بالبيينة أو القرائن لأنه يشترط في مبدأ الثبوت بالكتابة الذي يجيز الاثبات أو النفي بالبيينة أو بالقرائن أن تكون الورقة مكتوبة بيد الخصم وان كان موقعا عليها من غيره أو أن يكون كتبها غيره ووقع هو عليها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أخطأ من عدة وجوه . فانه : أولا — أغفل بحث واقعة سرقة السند من جهة صحتها ثم صلاحيتها لأن تكون من الحوادث القهرية التي تخول الاثبات بالبيينة والقرائن ، فانه إذا كان السند قد سرق حقيقة وكانت السرقة قد وقعت في ظروف يصح في القانون عدها بالنسبة للطاعة حادنا قهريا فان القانون يجيز لها أن تثبت حقها بالبيينة والقرائن . وثانيا — لم يتحدث أصلا عن التناقض المدعى في أقوال المتهم بالتحقيق ولا عن الدفاتر التي ضبطت عنده مما قالت عنه الطاعة أنه يتضمن مبدأ ثبوت بالكتابة في مصلحتها ، فهو لم يبين شيئا عن صلاحيتها أو عدم صلاحيتها لأن تكون مبدأ ثبوت بالكتابة ، ولم يتضمن الرد على دفاع الطاعة بشأنها . وثالثا —

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الطاعن يسلم في طعنه بأن القضاة الذين سمعوا المرافعة هم الذين أصدروا الحكم فإن إجراءات المحاكمة تكون صحيحة وبمجرد الخطأ في ذكر اسم قاض لم يسمع المرافعة بدلاً من قاض آخر هو الذي سمعها لا يترتب عليه بطلان ذلك الحكم .

٢ — إن إبلاغ أحد المشتركين في الاتفاق الجنائي عن الانساق ، وهو جريمة مستمرة ، ثم دخوله بعلم البوليس بالمهمات المتفق على سرقتها في المنزل الذي أعد لاجتماعه فيه مع من تأمروا معه ، وحصول ذلك على مرأى من رجال البوليس كل هذه مظاهر خارجية تنبعث عن الواقعة الجنائية ذاتها وتكشف لمن بدت لهم عن أن تلك الجريمة المستمرة ترتكب في الوقت نفسه : وهذا تلبس يميز لرجال الضبطية القضائية تفتيش منازل المتهمين .

٣ — إذا أدانت المحكمة أحد المتهمين لوجوده مع متهم آخر اعترف بالسرقة في مجلس واحد بمنزله هو ومعهما المتهم الذي حصل معه الاتفاق على ارتكاب السرقة والأشياء التي اتفق على سرقتها مستخلصة من ذلك أنه لا بد ضالغ في الاتفاق مع المعترف فهذا جائز لها ولو كان مدلول الاعتراف لا يتعدى المعترف .

٤ — إن مبادرة أحد المتفتحين إلى الاخبار بوجود اتفاق جنائي وبمن اشتركوا فيه لا يترتب عليه بنص المادة ٤٨ أكثر من إعفائه وحده

من العقاب وليس من شأنه أن يؤثر في قيام الجريمة ذاتها ولو لم يكن الاتفاق إلا بين اثنين فقط هما المبلغ والمبلغ عنه .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن إجراءات المحاكمة وقعت باطلة . فإن الهيئة التي سمعت المرافعة في الدعوى كانت على ما هو ثابت بمحضر الجلسة مؤلفة من القضاة سامي باراقي و ابراهيم صبحي و خليل عبد النبي ، ولكن الثابت بالحكم المطعون فيه أن الهيئة التي أصدرته مؤلفة من القضاة سامي باراقي و ابراهيم صبحي و فريد عبد العزيز ، ويفهم من ذلك أن أحد القضاة الذين حكموا في الدعوى لم يسمع المرافعة فيها ، مع ان الواقع أن الحكم صدر في الجلسة نفسها التي حصلت فيها المرافعة وأن القاضي فريد عبد العزيز هو الذي كان حاضراً فيها وسمع المرافعة .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن . فهو يسلم في طعنه بأن القاضي فريد عبد العزيز الثابت اسمه بالحكم هو الذي سمع المرافعة في الدعوى ، وبذلك يكون القضاة الذين سمعوا المرافعة هم الذين أصدروا الحكم ، وتكون إجراءات المحاكمة صحيحة ، ويكون ذكر اسم القاضي خليل عبد النبي بمحضر الجلسة من قبيل الخطأ الكتابي الذي لا يترتب عليه أي بطلان .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه قاصر في بيان الأسباب فقد اكتفت المحكمة فيه بإيراد واقعة الدعوى دون أن تبين الأدلة التي استندت إليها في قضائها على الطاعن . وهي ان كانت قد اعتمدت على المذكرة المنسوبة إلى الجندي البريطاني المبلغ ، فهذه المذكرة ليست من الأدلة التي يمكنها قبولها في الإثبات ، إذ أن محررها لم يحلف اليمين على صحة ما تضمنته ولم

ككل هذا الدليل كما هي الحال في الدعوى بضبط الطاعن وزميله مع الجندي في مكان واحد ومعهم المهمات موضوع الجريمة المتفق عليها جاز القول بأن الطاعن وزميله المتفقان . أما التفتيش فإنه ليس باطلا ، ولو صح ما ذكره الطاعن من خطأ المحكمة فيما قالته عنه لأن واقعة الدعوى — على ما هي ثابتة بالحكم المطعون فيه يجب فيها القول بأن اجراءه كان وفقا للقانون — فان ابلاغ الجندي البريطاني عن الاتفاق الجنائي وهو جريمة مستمرة ثم دخوله بالمهمات المتفق عليها في المنزل الذي أعد لاجتماعه فيه مع من تأمروا معه وحصول ذلك على مرأى من رجال البوليس ، كل هذا مظاهر خارجية تنبعث عن الواقعة الجنائية ذاتها وتكشف لمن بدت لهم عن أن تلك الجريمة المستمرة ترتكب في الوقت نفسه ، وهذا بلا شك تلبس بالجريمة يجوز لرجال الضبطية القضائية تفتيش منزل كل من اتهموا فيها . وأما عن اعتراف المتهم الآخر فان المحكمة لم تقل أن هذا الاعتراف دليل على الطاعن بل أنها دانت الطاعن لوجوده مع المعارف في مجلس واحد بمنزله هو ومعهم الجندي الذي حصل معه الاتفاق والمهمات المتفق عليها ، واستخلصت من ذلك أنه لا بد ضالع في الاتفاق مع المعارف ، وهذا من حقها ، ولو كان مدلول الاعتراف لا يتعدى المعارف .

« وحيث ان باقى ما تضمنه التقريران المقدمان بأوجه الطعن يتحصل في أن المحكمة قد أخطأت إذ عاقبت الطاعن بمقتضى المادة ٤٨ من قانون العقوبات . لأن الشارع لم يقصد بها العقاب على الاتفاق على ارتكاب الجرائم العادية ، ولأنها تستلزم اتفاقا من طرفين أو أكثر على ارتكاب جريمة . والثابت بالحكم أن الجندي البريطاني لم يتفق على السرقة وإنما تظاهر بالاتفاق رغبة في ضبط المحرضين فتكون واقعة الاتفاق لم توجد .

تسمع شهادته في التحقيقات الابتدائية ولا بالجلسة ولو جاز اعتباره دليلا فليس فيها ما يدين الطاعن لحلوها من اسمه ومن أية علاقة له بواقعة الاتفاق الواردة بها . وان كانت قد اعتمدت على حاصل التفتيش الذي أسفر عن ضبط مهمات الجيش في منزل الطاعن ووجوده مع المتهم الآخر والجندي فان هذا التفتيش وقع باطلا لحصوله بغير اذن من النيابة العمومية ولعدم توفر حالة التلبس في الواقعة أما ما تذرعت به المحكمة الاستثنائية من قولها انه حصل لحساب جريمة عسكرية فلا يجدى ، لأن الأمر العسكري رقم ٢٢٩ الذي خول تفتيش المنازل للبحث عن المسروقات من مهمات الجيش بغير تقييد بالاجراءات المنصوص عليها في قانون تحقيق الجنايات لم يصدر إلا في ٣ مارس سنة ١٩٤٢ بعد واقعة الدعوى وان كانت قد اعتمدت على اعتراف المتهم الثاني فان اعترافه لا يمس الطاعن ، فقد قرر فيه أنه هو الذي اتفق مع الجندي البريطاني على شراء ما يحضره إليه وأنه لم يذهب معه إلى منزل الطاعن إلا ليعرض عليه البضاعة ويعرف منه هل هي بضاعة مصرية جائز شراؤها أم لا .

« وحيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعن بهذا الوجه . فالحكم المطعون فيه قد أورد بما فيه الكفاية الأدلة التي اعتمد عليها في قضائه . أما عن المذكرة المحررة من الجندي البريطاني فان الحكم لم يقيم عليها وحدها بل أقيم على أدلة أخرى تكفي لأن يحمل عليها ، وكان على الطاعن ، والمذكرة مقدمة في الدعوى كدليل عليه ، أن يطلب إذا لم يكتف بها سماع صاحبها ، أما وهو لم يفعل فليس له أن يعيب على المحكمة عدم سماعه متى كانت هي لم تر ضرورة لذلك . هذا وخالو المذكرة من أسماء من اتفقوا مع الجندي لا يمنع من اعتبارها دليلا يصح الاستشهاد به على ذات الواقعة المذكورة بها ، وهي اتفاق أشخاص مع الجندي ، فإذا ما

بالأخبار بوجود الاتفاق الجنائي وبعين اشتركوا فيه لا يترتب عليه بنص هذه المادة إلا اعفاؤه وحده من العقاب ، وليس من شأنه أن يؤثر في قيام الجريمة ذاتها ولولم يكن الاتفاق إلا بين اثنين فقط هما المبلغ والمبلغ عنه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد محي الدين أنيس ضد النيابة رقم ١٥٦١ سنة ١٣ ق)

« وحيث أنه لا وجه لما يثيره الطاعن . فللمادة ٤٨ من قانون العقوبات نصها عام مطلق يشمل الجنايات والجنح كافة أيا كان نوعها فهي تعاقب على الاتفاق على السرقة كغيرها من الجرائم . أما عن القول بأن الجندي البريطاني لم يتفق بالمعنى المقصود في المادة المذكورة فردود بما هو ثابت بالحكم من أن الجندي إنما أبلغ عن الاتفاق الجنائي بعد حصوله ، وليس فيه ما يفيد أنه كان متظاهرا فقط بالاتفاق . ومبادرة أحد المتفقين

قضاء المحكمة النقص في الأمر المدني

(برئاسة حضرة صاحب العزة عبد الفتاح السيد بك رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة محمد زكي علي بك ومحمد كامل مرسى بك ونجيب مرقس بك ومحمد المفتي الجزائري بك مستشارين ، وحضور حضرة صاحب العزة نصيف زكي بك رئيس نيابة بالاستئناف)

تبعي ومكمل وهو التسجيل . فاذا انعدم الأصلي فلا يغني عنه المكمل وإذن فالعقود الصورية المبنية على الغش والتدليس لا يصححها التسجيل .

٢ — ليس في القانون ما يحرم على رافع الدعوى بصحة التعاقد أن يضمها طلب بطلان العقد المسجل ليخاص له طريق نقل الملكية بتسجيل الحكم الذي يصدر له بصحة التعاقد وطلب الحكم بمحو تسجيل العقد يتضمن اعتبار ذلك العقد كأن لم يكن .

٣ — إن القانون لا يمنع المشتري الذي لم يسجل عقده أن يتمسك في دعوى صحة التعاقد بصورية عقد المشتري الآخر الذي سجل لأنه

٨٧

٣ يونيو سنة ١٩٤٣

تسجيل

١ — نقل الملكية . مناطه . أمران . أصلي وهو العقد الصحيح ومكمل وهو التسجيل . العقود الصورية المبنية على الغش . لا يصححها التسجيل . ٢ — دعوى صحة تعاقد . طلب رافعها بطلان العقد المسجل . لا مانع قانوناً . مشتر لم يسجل عقده . تمسكه في دعوى صحة التعاقد المرفوعة منه بصورية عقد المشتري الثاني الذي سجل . جوازه .

المبادئ القانونية

١ — إن الملكية لا تنتقل بالتسجيل وحده وإنما هي تنتقل بأمرين أحدهما أصلي وأساسي وهو العقد الصحيح الناقل للملكية . وثانيهما

على اعتبارات عامة ولم تعن ببحث الظروف التي أدت إلى القول بصورية العقد .
تلك هي الأسباب التي يستند إليها الطاعن في طعنه .

عن الوجه الأول

« وحيث ان الحكم المطعون فيه يقول في صدد الآثار التي تترتب على تسجيل عقد البيع «أنه وان كان لاتزاع في أن العقد المسجل ينقل ملكية المبيع لمن اشتراه ويفضل على العقد الغير مسجل إلا أن محل تطبيق ذلك إنما يكون على العقود الجدية التي قصد بها المتعاقدون البيع والشراء الحقيقيين لا الوهميين المبنيين على التدليس والغش المشترك من طرفي العقد والتسجيل لا يخلق بين الناس حقوقاً ولا يصحح عقوداً وهمية باطلة إذ أن قانون التسجيل لم يقصد به تعطيل المبدأ القانوني الخاص ببطلان المشرطات والعقود الصورية التي أساسها الغش والتدليس والتواطؤ على هضم حقوق الناس وأكل أموالهم بالباطل » وهذا الذي ذكره الحكم المطعون فيه يطابق كل المطابقة حكم القانون إذ لا وجود قانوناً لا عقداً صورياً ومن الخطأ القول بأن الملكية تنتقل بالتسجيل وحده بل هي تنقل بأمرين أحدهما أصلي وأساسى وهو العقد الصحيح الناقل للملكية وثانيهما تبعى ومكمل وهو التسجيل فاذا انعدم الأصل فلا ينفي عنه مجرد التسجيل .

عن الوجه الثاني

« وحيث ان الحكم المطعون فيه يقول في الرد على ما دفع به الطاعن في هذا الوجه أن طلب المستأنف عليه الأول (المطعون ضده) اثبات صحة تعاقدته على القدر مشتراه في مواجهة البائعين له والمستأنف (الطاعن) الشاهد على عقده ومحو جميع التسجيلات المتوقعة على هذا القدر يتضمن ابطال العقد الصوري المحرر بين الوالد وولده المستأنف إذ لا يثبت التعاقد على عقد المستأنف عليه الأول ويصح الإبطالان عقد المستأنف الصوري

بوصف كونه دائناً للبائع في الالتزامات الشخصية المترتبة على عقد البيع وأهمها الالتزام بنقل الملكية يكون من حقه التمسك بتلك الصورية لإزالة العقبة القائمة في سبيل تحقيق أثر عقده بتسجيل الحكم الصادر بصحة التعاقد .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه هذا على وجوه ثلاثة : (أولاً) خطأ في تطبيق القانون ومحصله ان قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ قضى في المادة الأولى منه بطريق الجزم بأن جميع العقود التي من شأنها انشاء حق ملكية يجب تسجيلها فإذا لم تسجل لا تنقل الملكية بين المتعاقدين أنفسهم ولا بالنسبة لغيرهم ولا يكون لها من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين ومقتضى هذا النص الصريح أن المشتري الثاني الذي سجل عقده قبل أن يسجل المشتري الأول عقده يصبح مالكا للعين المباعة ولو كان سىء النية فتواطىء المالك على حرمان المشتري الأول الذي لم يسجل عقده من أن تنتقل الملكية اليه (ثانياً) خطأ في تطبيق القانون وبيانه أن محكمة الاستئناف قد خلطت بين آثار الدعوى البوليصة والأحكام المترتبة على المطالبة بصحة التعاقد ورتبت على ذلك جواز نظر الدعوى البوليصة أو دعوى الصورية بصفة تبعية للدعوى الأصلية حالة كون قانون التسجيل الجديد يحول دون هذا الوضع لأن دعوى صحة التعاقد الأصلية يجب أن تكون مقصورة على المتعاقدين دون غيرهم فلا يصح أن يقحم فيها طلب آخر في وجه خصم آخر (ثالثاً) نقص في تسبيب الحكم المطعون فيه لأن الأسباب التي ساقها لإثبات صورية عقد البيع الصادر للطاعن من والده لا تؤدي إلى النتيجة التي خلص إليها وبنى عليها قوله بالصورية فقد كان اعتماد المحكمة مقصوراً

« وحيث انه لما تقدم يكون هذا الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن عزيز جاد الله فرج وحضر عنه الأستاذ راغب اسكندر بك ضد الشيخ محمد عليو حسن وحضر عنه الأستاذ لبيب سعد رقم ٧٩ سنة ١٢ ق)

٨٨

١٠ يونيه سنة ١٩٤٣

حجز على مال شخص وفاء لدين غير مستحق عليه . هلاك هذا المال في يد حارسه . حكمه . الموظف الذي أوقع الحجز . مسئوليته هو والجهة التابع لها . تقصيرية وجوب توافر علاقة السبب بين الخطأ الواقع والضرر الحاصل

المبادئ القانونية

١ — ان القول بأن الحجز الواقع بسوء نية على مال غير المدين حكمه حكم القبض تماماً واعتبار المحضر الذي باشر عملية هذا الحجز غاصباً مسئولاً عن هلاك الشيء المحجوز في يد حارسه غير صحيح على إطلاقه . ذلك لأن الغاصب في عرف القانون هو الشخص الذي يستولى على مال غير مملوك له جبراً عن صاحبه أو في غفلته بقصد امتلاكه وحرمان صاحبه من ملكيته له ومن الانتفاع به ، أما الموظف الذي يباشر الحجز بناء على طلب الدائن ولمصلحته وتنفيذاً لسند واجب التنفيذ فلا يستفيد لنفسه شيئاً من الحجز وإذن فلا يصح قانوناً اعتباره غاصباً اذا وقع الحجز على شيء يعلم أنه غير مملوك للمدين المطلوب التنفيذ عليه .

فاعتباره غاصباً ومساءلته على هذا الأساس عن هلاك المحجوز بدون بيان توافر رابطة

بالنسبة للقدر موضوع دعوى اثبات التعاقد، ومحو التسجيل أو إلغاؤه محو للتصرف الصوري وكافة ماله من آثار والعبرة في الدعاوى بما قصد بها... ويكون توجيه المستأنف عليه لدعواه بطلب اثبات صحة التعاقد توجيه سليم لا غبار عليه تفره الأصول القانونية « ولا شبهة في صحة ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه إذ ليس في القانون ما يحرم على رافع الدعوى بصحة التعاقد أن يضمها لطلب بطلان العقد المسجل من قبيل ليخلص له طريق نقل الملكية بتسجيل الحكم بصحة التعاقد ولا جدال في أن طلب الحكم بمحو تسجيل العقد معناه اعتبار ذلك العقد كأن لم يكن وأنه لا يصح أن يترتب على تسجيله أي أثر قانوني والقانون لا يمنع المشتري الذي لم يسجل عقده من أن يتمسك في دعوى صحة التعاقد بصورة عقد المشتري الآخر الذي سجل لأنه بصفته دائناً للبائع في الالتزامات الشخصية المترتبة على عقد البيع وأهمها الالتزام بنقل الملكية يكون من حقه التمسك بتلك الصورية لإزالة العقبة القائمة في سبيل تحقيق أثر عقده بتسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه .

عن الوجه الثالث

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أخذ بالأسباب التي بنى عليها الحكم الابتدائي وقضاه بصورية عقد الطاعن وقد تضمنت تلك الأسباب أن العقد الصادر إلى الطاعن جاء بعد تحرير العقد الصادر إلى المطعون ضده وأن الطاعن كان شاهداً على ذلك العقد وأن الطاعن هو ولد البائع وأن هناك سلسلة من التصرفات الصورية صدرت بين المدعى عليهم بعد البيع الصادر منهم للمطعون ضده وتتشابه كلها في بيان المقادير الواردة بها، وهذا الذي ذهبت إليه المحكمة هو تقدير موضوعي مستخلص استخلاصاً مقبولاً من أوراق الدعوى وظروفها فلا يخضع لرقابة محكمة النقض والإبرام .

السببية بين خطئه والهلاك خطأ والصحيح أن مسئوليته هو والجهة التي يتبعها لا تكون إلا مسئولية تقصيرية لا يصح أن يقضى بناء عليها بتعويض إلا إذا توافرت جميع عناصرها القانونية وأهمها علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

المحكمة

« حيث انه مما ينعاها الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه رتب مسئوليتهما متضامنين عن الضرر الذي لحق المطعون ضده بسبب تبديد الحارس محصول القطن الذي حجزا عليه في ١٨ من أغسطس سنة ١٩٣٢ على اعتبارهما في حكم الغاصب الذي يسأل عن هلاك الشيء المنصوب سواء كان حسن النية أم سيئها حالة كون القانون المدني لا يعرف نظرية الغصب على الصورة التي استندت إليها محكمة الاستئناف ويحكم توافر ركن السببية بين الضرر الواقع وخطأ المسؤول عنه الأمر الذي لم تعن المحكمة المذكورة بالتعرض له . »

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه حصر مقطع النزاع في تعريف حكم الحجز على مال شخص وفاء لدين غير مستحق عليه وتعرف حكم هلاك هذا المال في يد حارسه ثم قرر أن حكم الحجز في هذه الحالة كحكم الغصب لأن الفعل في كليهما واحد وهو إزالة يد المالك عن ماله بغير سبب شرعي ثم أخذ الحكم يبحث في حكم هلاك الشيء المنصوب فأورد حكم الشريعة الإسلامية في مسألة الغصب ثم قال إن حكم القانون المدني في المسألة يختلف باختلاف نية الغاصب وقت الغصب فإذا حصل الغصب بسوء نية كان الهلاك على الغاصب طبقاً لنظرية الهلاك « Theorie du risque » التي جرى القانون على تطبيقها كلها كان موضوع الالتزام رد شيء على مالكه ، فإذا ثبت أن الحازر كان يعلم أن القطن

الذي حجزه غير مملوك لمدينه فانه يتحمل هلاكه دون حاجة إلى توافر رابطة السببية بين فعله وبين الفعل الذي حصل به الهلاك لأن هذا العلم يتكون به سوء النية الذي يشترطه القانون لتحمل الغاصب هلاك المنصوب اطلاقاً ، ثم أخذ الحكم المطعون فيه بهذه المقدمات يسرد الأدلة على علم الصراف الذي قام بوضع الحجز بأن القطن الذي باشر حجزه غير مملوك للمدين المطالب بالوفاء ، ورتب على هذا العلم تحميل الصراف مسؤولية هلاك القطن الذي بدده الحارس ثم مسؤولية الحكومة وبنك التسليف بناء على تبعية الصراف لهما ووضعه الحجز أثناء تأدية وظيفته .

« وحيث انه مع عدم التعرض للبداي التي قررها الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى الغصب فإن هذه المحكمة لا تقر محكمة الاستئناف على ما بنت عليه قضاءها من اعتبار حكم الحجز الواقع بسوء نية على مال غير المدين كحكم الغصب تماماً واعتبار الموظف الذي يباشر عملية هذا الحجز غاصباً مسؤولاً اطلاقاً عن هلاك الشيء المحجوز ، ذلك لأن الغاصب في عرف القانون هو الشخص الذي يستولي على مال غير مملوك له جبراً عن صاحبه أو في غفاته بقصد امتلاكه وحرمان صاحبه من ملكيته له ومن الانتفاع به ، أما الموظف الذي يباشر الحجز بناء على طلب الدائن ولمصلحته وتنفيذاً لسند واجب التنفيذ فلا يصح قانوناً اعتباره غاصباً إذا وضع الحجز على شيء يعلم أنه غير مملوك للمدين المطلوب التنفيذ عليه لأنه رأى الموظف لا يستفيد شيئاً لنفسه من الشيء المحجوز . »

« وحيث ان مسؤولية الموظف الذي يجري الحجز ومسؤولية الجهة التابع لها ليست إلامسؤولية تقصيرية لا يصح أن يترتب عليها حكم بتعويض إلا إذا توافرت جميع عناصرها القانونية وأهمها علاقة السببية بين الخطأ والضرر . »

« وحيث ان الحكم المطعون فيه وقد بني على

لم تلاحظ ما جاء بعد هذا التصدير من أن الدائن يقبل ابراء ذمة عبد الرحمن حسين ابراء تاما من كل دين قبله أيا كانت صفته أو سببه وعلى الأخص الدين المستحق بموجب الأحكام التي أخذ بموجبها الاختصاص وذلك مقابل دفع مبالغ اجمالى قدره مائتان وسبعون جنيا .

ثانيا — أغفل الحكم المطعون فيه النظر عند بحث الاقرار المثبت بمحضر جلسة دعوى نزع الملكية في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ فيما جاء بتبنيه نزع الملكية وبصحيفة دعوى نزع الملكية من أن الدين المطلوب نزع الملكية من أجله يبلغ ٥٤٨ جنيا و ٢١٢ مليا وأن الوالد وولده ملزمان بدفعه بالتضامن بينهما وما جاء بالاختصاص الذي افتكه أنه عن المنزل جميعه ومن أنه كان يطلب الحكم بنزع ملكيته وقاء لمطالبة به كله ، ويخلص الطاعن مما تقدم جميعه أن ما تضمنه عقد الشطب وما جاء في اقرار الدائن بدعوى نزع الملكية يتناول ابراء من الدين كله لا نصيب أحد المدينين فيه وأنه لولا التحريف الحاصل في عبارتهما لتغير وجه الحكم في الدعوى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه عرض لما تضمنه عقد التخالص والشطب واقرار الدائن بمحضر جلسة دعوى نزع الملكية وقال في صدهما « وحيث ان الخلاف بين الطرفين يدور حول تفسير العبارة الواردة في محضر جلسة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٨ في دعوى نزع الملكية رقم ١٤٧٥ سنة ١٩٣٨ مدنى جزئى الاسماعيليه والذى أثبت فيه أن مورث المستأنفين قال (استأمت حق ومتمنازل عن الدعوى) وهو الاقرار الذى رتب عليه تلك المحكمة الحكم باثبات تنازله عن دعواه مع الزامه بالمصاريف وهو نفسه الذى رتب عليه محكمة أول درجة حكمها المستأنف الذى قضى ببراءة ذمة المستأنف عليهما من كامل الدين .

مجرد اعتبار الصراف الذى باشر الحجز غاصبا وبالتالى مسؤولا عن هلاك المحجوز بدون حاجة إلى توافر رابطة السببية بين خطئة والملاك — إذ بنى على ذلك يكون قد بنى على أساس باطل قانونا ويتعين والحالة هذه نقضه ولا ترى المحكمة بعد هذا محلا للتعرض إلى أسباب الطعن الأخرى التى ساقها الطاعنان .

(طعن بنك التسليف الزراعى المصرى ضد نصيف افندى واصف بصفته وآخرين رقم ١٠ سنة ١٣ ق وطن وزارة المالية ضد نصيف افندى واصف وآخرين رقم ١١ سنة ١٣ ق)

٨٩

١٠ يونيه سنة ١٩٤٣

مدينين متضامين . دائن : ابراؤه أحدهما . لا يحول دون مطالبة الآخر بما يخصه فى الدين

المبدأ القانونى

للدائن أن يبرى أحد المدينين المتضامين من دينه وذلك ليس من شأنه أن يحول دون مطالبة المدين الآخر بما يخصه فى الدين

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه حرف مضمون عقد التخالص والشطب المحرر بين الطرفين فى ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٣٨ وما قرره مورث المطعون ضدهم فى دعوى نزع الملكية وقد جاء هذا التحريف على الوجه الآتى :- أولا — لم تذكر مطلقا محكمة الاستئناف ديباجة عقد الشطب والتخالص الواضح فيها أن قيمة المحكوم به على المدينين عبد الرحمن حسين مفتاح ووالده بلغت ٥٤٨ جنيا و ٢١٢ مليا من أصل ومصاريف وأن هذين المدينين متضامنان وأن الدائن ضمانا لدينه هذا كله قد أخذ اختصاصا سجله فى ١٧ من سبتمبر سنة ١٩٣٧ ، وكذلك

« وحيث انه يظهر من مراجعة الأوراق أن ما قرره مورث المستأنفين في دعوى نزاع الملكية إنما كان وفاء للالتزام في عقد الخالصة والشطب الذي تحرر رسمياً بقلم العقود الرسمية بمحكمة بورفؤاد المختلطة بتاريخ ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٨ » وحيث انه بالرجوع إلى عقد الخالصة والشطب المذكور تبين أن مورث المستأنفين قرر فيه بإبراء ذمة عبد الرحمن أفندي حسين مفتاح من كل دين قبله أياً كانت صفته أو سببه وعلى الأخص الدين المستحق بموجب الأحكام التي قد أخذ بموجبها الاختصاص في مقابل دفع مبلغ اجمالي قدره - ٢٧٥ جنيهاً .

« وحيث ان هذه العبارة لا تترك شكاً في أن التخالص وإبراء الذمة كانا خاصين بعبد الرحمن أفندي دون والده وهو ما يؤيده عدم التنازل عن كامل الحكمين الصادرين لمصلحة المورث عند تحرير عقد التخالص المذكور وعدم الإشارة إطلاقاً إلى إجراءات التنفيذ السابق اتخاذها ضد حسين مفتاح وعلى الأخص الحجز المتوقع ضده تحت يد شركة قنال السويس كما يؤيده أن دين عبد الرحمن الشخصي المحرر به سندان تحت الإذن أحدهما بمبلغ ١٠١ جنيهاً والثاني بمبلغ ١٢٤ جنيهاً مع مصاريف الدعوى الخاصة بهما تبلغ نحو المبلغ المدفوع منه وهو ٢٧٠ جنيهاً مقابل إبراء ذمته في عقد الخالصة سالف الذكر (راجع حكم الدين الصادر في القضية رقم ١٠٥٥ سنة ١٩٣٧ الاسماعيلية)

« وحيث ان العبارة الواردة في محضر جلسة دعوى نزاع الملكية لا يمكن أن تفسر إلا في حدود عقد الخالصة والشطب السالف الذكر والذي حرره المتعاقدان فيه في هدوء وبكامل حريتهما .

« وحيث انه لذلك فما صدر من مورث المستأنفين - إنما كان قاصراً على تسوية علاقته بالمستأنف عليه

الأول دون أن يمس علاقته بالمستأنف عليه الثاني . » وحيث انه يبين مما تقدم أن محكمة الموضوع عرضت للنزاع القائم بين الطرفين للوقوف على مدى الإبراء الصادر من الدائن وتعرف ما إذا كان يتناول الدين برمته فيستفيد منه كلا المدينين المتضامنين أو أنه مقصور على أحدهما دون الآخر وكانت في ذلك على بينة مما يستند إليه الطاعن بحذايره ثم خلصت من بحثها وموازنتها بين حجج الفريقين إلى أن هذا الإبراء خاص بأحد المدينين المتضامنين دون الآخر وإذ كان هذا التفسير سائغاً وليس فيه ما يتجافى بأى حال مع ما ورد بعقد الشطب والاقرار فيكون ما قالته محكمة الموضوع في صده هو القول الفصل الذي لا معقب عليه : أما من ناحية إبراء الدائن أحد المدينين المتضامنين فهو من حقه وليس من شأنه أن يحول دون مطالبة المدين الآخر بما يخصه في الدين .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن متعين الرفض موضوعاً .

(طعن عبد الرحمن حسين مفتاح بصفته وحضر عنه الأستاذ حامد فهمي بك ضد المسيو دفون خليل ابراهيم شيعة وآخرين وحضر عنهم الأستاذ حسين الجندى رقم ١٣ سنة ١٣ ق)

٩٠

١٧ يونيو سنة ١٩٤٣

نقض وإبرام . حكم من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية بوقف أعمال البناء حتى يفصل في النزاع القائم بشأنه وإزالته . حكم في دعوى مستعجلة لا في دعوى يد . لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض . الدعوى المستعجلة . المناط في اعتبارها كذلك .

المبدأ القانوني (١)

ان القانون لم يعرف الدعاوى المستعجلة بأكثر من ذكره في المادة ٢٨ من قانون المرافعات

(١) قررت المحكمة هذه القاعدة أيضاً في حكمها الصادر بهذه الجلسة في القضية رقم ١٦ سنة ١٣ ق (٨)

من أن قاضي المواد الجزئية يحكم في المنازعات المستعجلة بتنفيذ الأحكام والسندات الواجبة التنفيذ بشرط ألا يتعرض في حكمه لتفسير تلك الأحكام ، ويحكم أيضا في الأمور المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت بحيث لا يكون لحكمه تأثير في أصل الدعوى ، وإذن فلا ينظر في الدعوى المكيفة بأنها مستعجلة إلا من ناحية توافر صفة الاستعجال فيها ولا يصح النظر من ناحية كون النزاع الأصلي فيها مما يجوز أن يكون موضوع دعوى ملكية أو وضع يد أو غير ذلك . فاذا ما تحقق القاضي من وجوده أمر بما يتخذ من الاجراءات تفاديا من الاضرار المحققة أو المحتملة وإلا انتفى الاستعجال وكان لصاحب الشأن على أى حال أن يرفع دعواه إلى محكمة الموضوع . أو عندئذ يفسح مجال البحث في عناصر الدعوى الأصلية ، ولا ارتباط بين الدعوى المستعجلة ودعوى الموضوع ما دام لكل منهما كيان خاص وشروط قانونية مستقلة وإذن لا سبيل في معرض الاستعجال إلى البحوث عن الاختصاص النوعي أو هو مرتبط بموضوع الحق ذاته ولا شأن لقاضي المستعجل . وبناء على ذلك فإن الدفع لدى هذا القاضي بعدم الاختصاص الذي يمكن أن يتخذ وسيلة للطعن بطريق النقض في الحكم الاستثنائي الصادر في الدعوى المستعجلة لأنه دفع أساسه التكييف الذي أعطاه الطاعن للدعوى المرفوعة من خصمه عليه لا التكييف الذي أراده الخصم لها وطلب القضاء فيها بناء عليه ، فهذا لا تأثير له في

مجرى الدعوى ولا في الحكم الصارفيها على هذا الاعتبار . وإذن فالحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بصفة استثنائية القاضي بوقف أعمال البناء حتى يفصل في النزاع القائم بشأن إزالة هذا البناء . لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لأنه وإن صدر في دعوى مستعجلة . إلا أنه غير صادر في دعوى يد

المحكم

« من حيث ان المطعون ضدهم دفعوا بعدم جواز الطعن في الحكم لصدوره في دعوى مستعجلة لا في دعوى يد كما أراد الطاعن تكييفها .

« ومن حيث ان الدعوى المرفوعة عنها هذا الطعن أقيمت أمام قاضي الأمور المستعجلة على أساس أنها دعوى مستعجلة القصد منها وقف أعمال مستحثة لدرء الخطر الحال الذي لا يمكن تداركه أو يخشى استفحاله إذا فات عليه الوقت .

« ومن حيث ان القانون لم يعين نوع الدعوى المستعجلة بأكثر من ذكره في المادة ٢٨ من قانون المرافعات أن قاضي المواد الجزئية يحكم في المنازعات المستعجلة المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات الواجبة التنفيذ بشرط ان لا يتعرض في حكمه لتفسير تلك الأحكام ، ويحكم أيضا في الأمور المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت بحيث لا يكون لحكمه تأثير في أصل الدعوى . « وحيث أنه متى كان الأمر كذلك فإنه لا ينظر

في الدعوى المكيفة بأنها مستعجلة إلى ما إذا كان النزاع الأصلي فيها مما يجوز أن يكون موضوع دعوى ملكية أو وضع يد أو غيرهما بل إلى توافر صفة الاستعجال فإذا تحقق القاضي من وجوده أمر بما يتخذ من الإجراءات تفاديا من الأضرار المحققة أو المحتملة والا قرر بانتفاء صفة الاستعجال وكان لصاحب الشأن على أى حال أن يرفع دعواه .

إلى محكمة الموضوع وعندئذ يفسح مجال البحث في عناصر الدعوى الموضوعية . ويخلص مما ذكر أن لا ارتباط بين الدعوى المستعجلة ودعوى الموضوع إذ لكل منهما كيان خاص وشروط قانونية مستقلة وإذن فلا سبيل في معرض الاستعجال إلى التحدث عن الاختصاص النوعي إذ هو مرتبط بموضوع الحق ذاته ولا شأن لقاضي الاستعجال به .

« وحيث أنه لما تم عدم فاق مجرد الدفع لدى قاضي الاستعجال بعدم الاختصاص النوعي لا يمكن أن يتخذ وسيلة للطعن بطريق النقض في الحكم الاستثنائي الصادر في الدعوى المستعجلة لأنه دفع أساسه التكييف الذي أعطاه الطاعن للدعوى المرفوعة من المطعون ضدهم لا التكييف الذي ارادوه هم لها وطلبوا القضاء فيها بناء عليه واذن فهو لا تأثير له في مجرى الدعوى ولا في الحكم الصادر فيها على هذا الاعتبار .

« وحيث أنه لذلك يكون الدفع في محله والطعن غير جائز لصدور الحكم المطعون فيه استئنافياً من محكمة ابتدائية في دعوى مستعجلة لا في دعوى يد .

(طعن شكري شوشه افندي وحضر عنه الأستاذان عزيز خانكي بك واحمد فهمي رفعت ضد مرقس سمكة باشا وآخرين وحضر عنهم الأستاذ وهيب دوس بك رقم ١٥ سنة ١٣ ق)

٩١

١٧ يونيه سنة ١٩٤٣

١ — حراسة . أطيان غير مسجلة عقودها . وضعها تحت الحراسة : لا مانع قانوناً .
ب — حكم . تسببه . إقامة الحكم على ما يبرره من الاعتبارات . وجوه دفاع موضوعية . الرد عليها جميعها صراحة : لا إلزام

المبادئ القانونية

١ — ان المادة ٤٩١ من القانون المدني

خوات المحكمة وضع الأموال المتنازع عليها تحت الحراسة كما خواتها أن تعهد بهذه الحراسة لأحد أطراف الخصومة . والقول بأن الحراسة يجب ألا تتناول الأطيان إذا كانت عقودها غير مسجلة مردود بأن حكم القانون هو أن البيع ينفذ صحيحاً بالعقد فير المسجل كما يتعقد بالعقد المسجل ولا فرق بينهما سوى أن نقل الملكية في العقد غير المسجل يتراخي إلى الوقت الذي يتم فيه التسجيل فعلاً . ومن آثار هذا الانعقاد الصحيح أن من حق المشتري أن يطالب البائع بالتسليم على اعتبار أنه التزام شخصي وأثر من آثار البيع الذي لا يحول دونه عدم حصول التسجيل . ومن شأن هذه الآثار أيضاً أن يكون للمشتري إذا ما خشي على بقاء العين تحت يد البائع طيلة النزاع أن يطلب إلى المحكمة وضعها تحت الحراسة عملاً بنص المادة ٤٩١ المذكورة إذ النزاع على كل حال منصب على العقار المطلوب وضعه تحت الحراسة .

٢ — متى كانت المحكمة قد بنت حكمها على ما يبرره من الاعتبارات فذلك يكفي في تسبيب حكمها ولو كانت لم ترد صراحة على كل ما أثير في الدعوى من أوجه الدفاع الموضوعية .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبني طعنه على الأوجه الآتية : .

أولاً — أخطأ في تطبيق القانون إذ جعل ركن الخطر في دعوى الحراسة قائماً على شدة اللد في

الخصومة مع أن الخطر الحقيقي هو الذي يخشى منه على العين بوجودها تحت يدا الخصم لاعتساره. ثانياً — تناقض الأسباب لأن الحكم بعد أن رأى توافر الخطر من شدة اللد في الخصومة إنفاه وجعله في عدم الملاءة .

ثالثاً — أخطأ الحكم أيضاً في قبول دعوى الحراسة إذ الرأي الصحيح أن تقوم هذه الدعوى على نزاع متصل بالملك أو باليد كما يستفاد من المادة ٤٩١ من القانون المدني وفي الدعوى الحالية لا نزاع في الملك لأن العقدين المستند إليهما غير مسجلين فلا تنتقل بهما الملكية فضلاً عن أنهما باطلان كما لا نزاع في اليد لأنه مسلم بين طرفي الخصومة بأن الأطيان في حيازة الطاعن .

رابعاً — قصور في الأسباب لعدم رد المحكمة على دفاع الطاعن ومستنداته وعدم تحققها من صفة الاستعجال واغفالها الرد على ما جاء بحكم المحكمة الابتدائية من أن الطاعن أثبت قيامه بسداد الديون وأن صالح باشا والمطعون ضدها لم يقوموا بالتزاماتهما. هذا هو محصل الطعن .

« وحيث ان المادة ٤٩١ من القانون المدني خولت المحكمة وضع الأموال محل النزاع تحت الحراسة كما خولتها أن تعهد بهذه الحراسة لأحد أطراف الخصومة .

« وحيث ان القول بأن الحراسة يجب أن لا تتناول العقدين اللذين تتمسك بهما المطعون ضدها لأنهما غير مسجلين ، هذا القول مردود بأن حكم القانون هو أن البيع ينعقد صحيحاً بالعقد غير المسجل كما ينعقد بالعقد المسجل والفارق بينهما أن نقل الملكية في العقد غير المسجل يتراخى إلى الوقت الذي يتم فيه التسجيل فعلاً ومن آثار هذا الانعقاد الصحيح أن من حق المشتري أن يطالب البائع بالتسليم على اعتبار أنه التزام شخصي وأثر من آثار البيع الذي لا يحول دونه عدم حصول

التسجيل ومن شأن هذه الآثار أيضاً أن يكون للمشتري إذا ما خشي على بقاء العين تحت يدا البائع طيلة النزاع أن يطلب إلى المحكمة وضعها تحت الحراسة عملاً بنص المادة ٤٩١ من القانون المدني إذ النزاع على كل حال منصب على العقار المطلوب وضعه تحت الحراسة .

« وحيث ان للطعون ضدها والحالة هذه أن تطلب تعيين حارس على الأرض موضوع النزاع إلى أن ينتهى الفصل في الخصومة القائمة بين الطرفين. « وحيث ان محكمة الموضوع رأت توافر الخطر على مصلحة المطعون ضدها من بقاء العين تحت يد الطاعن واحتدام الخصومة بين الطرفين واحتمال امتداد أمدها مما يقتضى إقامة حارس عليها كما رأت أن تعهد بهذه الحراسة للمطعون ضدها. « وحيث ان كل ما جاء بالحكم في صدد تقدير الخطر من المسائل الموضوعية التي تقدرها محكمة الموضوع بلارقابة عليها من محكمة النقض في ذلك كما أن تعيينها أحد أطراف الخصومة حارساً أمر سائع قانوناً كما سلف الذكر أما ما أشار إليه الحكم من ملاءة المطعون ضدها فلم يكن إلا لتعزيز هذا الاختيار بصرف النظر عن حالة الطرف الآخر في هذا الصدد .

« وحيث انه عن القصور في الأسباب فان محكمة الموضوع إذا بنت حكمها على ما يبرره من الاعتبارات تكون قد رأت عدم الاعتداد بكل ما أثاره الطاعن من أوجه الدفاع الموضوعية وفي هذا الرد الكافي على تلك الأوجه إذ لم تكن المحكمة ملزمة قانوناً بالرد عليها صراحة .

« وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن . (طعن سعادة عبد الله للوم باشا وحضر عنه الأستاذ زكي فليمون ضد السيدة خديجة هاتم المصري وحضر عنها الأستاذ محمد صادق العوايسى بك رقم ١٩ لسنة ١٣١٣ ق)

٩٢

٢٤ يونيو سنة ١٩٤٣

حكم . تسببه . الحكم بتزوير ورقة دون إحالة الدعوى إلى التحقيق . جوازه . القضاء بتزوير الورقة بناء على ما رأته المحكمة فيها من التزوير الظاهر . عدم ردها . مراعاة على طلب الإحالة إلى التحقيق . لا يستوجب نقض الحكم .

المبدأ القانوني

للمحكمة بمقتضى المادة ٢٨٣ مرافعات أن تحكم بتزوير الورقة إذا ثبت لديها ذلك بدون حاجة إلى إحالة الدعوى إلى التحقيق .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على ما يأتي . أولا — أن الحكم المطعون فيه جاء قاصرا في بيان الأسباب لأنه لم يذكر شيئا عن طلبه الإحالة إلى التحقيق ولا عن طلبه سؤال الشاهد الوحيد الموقع على كشف المحاسبة لإثبات أن الكشف حرر من صورتين وأن الصورة الثانية تسلمت للطعون ضده وهي مماثلة للصورة المطعون فيها بالتزوير وأنه لهذا تمتنع عن تقديمها . ثانيا — أن ما فهمته المحكمة من العبارة الأخيرة من سند المخالصة لا يطابق الواقع ولا ما أراده الطرفان ولا مدلول العبارة نفسها ولما كانت المحكمة قد استندت في قضائها بتزوير السند إلى هذا الفهم الخاطئ فإن الحكم يكون باطلا لمخالفته لوقائع الدعوى الثابتة بالسند .

عن الوجه الأول

« ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع بنت قضاءها بتزوير كشف الحساب على ما قالته من أن التزوير ظاهر للعين المجردة بدون حاجة إلى تدب خبير لاختلاف الخبر

الظاهر في العبارات المضافة وهي عبارة (محاسبة ومخالصة) وعبارة (بعقد صوري) والعبارة الواردة في آخر الكشف وهي (لنا طرفه وقد وصلني من محمد أحمد ربيع وهو باق ثمن الورشة المباعة لي منه ومستعد أننازل له عنها كطلبه مع لنو الإيجار سنة ١٩٣٩) مما رأيت أنه يقطع بأن هذه العبارات أضيفت إلى الكشف المطعون فيه بعد تحريره لتغير من حقيقته كما أن آثار الكشط ظاهرة مما يدل على أن هناك كتابة محيت .

« ومن حيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعن في طعنه فإن للمحكمة بمقتضى المادة ٢٨٣ من قانون المرافعات أن تحكم بتزوير الورقة إذا ثبت لديها ذلك بدون حاجة إلى أن تحيل الدعوى إلى التحقيق . فإذا كانت محكمة الموضوع رأيت التزوير ظاهرا في الورقة بالعين المجردة لما ذكرته من الاعتبار المؤدية إلى ما اقتنعت به فإن من حقها أن تقضى بالتزوير ويكون قضاؤه في ذلك متضمنا الرد الضمني الكافي على طلب الإحالة إلى التحقيق بأنها لم ترداعيا لإجابته .

عن الوجه الثاني

« ومن حيث انه لا محل كذلك لما يشير الطاعن في هذا الوجه ، فالمحكمة حين قالت بتزوير العبارة الواردة بآخر السند قد فسرت هذه العبارة بالرجوع إلى ما تدون بالسند نفسه واستخلصت منه استخلاصا سائغا حصول التزوير . ولهذا يكون ما جاء بهذا الوجه مجادلة فيما بنت فيه محكمة الموضوع بسلطانها التقديرية المطلقة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد أحمد ربيع وحضر عنه الأستاذ مصطفى الطرابلسي ضد الشيخ محمود عبد الله الجبروك رقم ٢٣ سنة ١٣ ق)

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

٩٣

٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣

- ١ — عقد بيع . اشتراط خلو العين المبيعة من الحقوق العينية عدا ما نص عليه . هو شرط عام .
- ٢ — بائع . تعالاه بعدم سداد الديون لعدم قبض الثمن . لا قيمة له قانوناً .
- ٣ — ثمن . حبسه . عدم الجمع بين الانتفاع وفائدة الثمن .

المبادئ القانونية

١ — النص على أن البائعين ملزمون بخلو الأطنان المبيعة من جميع الرهون والاختصاصات هو نص عام غالب الورود في عقود البيع وهو إجراء من المشتريين أرادوا به الاحتياط لما عساه أن يظهر مستقبلاً من ديون أخرى غير التي أثبتت في العقد .

٢ — لا يمكن أن يعتبر قانوناً زعم البائعين أنهم لو مكنوا من الثمن في حينه لوقفوا إلى الحصول على تخفيض للديون من أصحابها إذ لا ينبغي أن يطلب من المشتريين تعريض ما لهم للضياع اعتماداً على أمر احتمالي هو أولاً وبالذات متوقف على إرادة بل على عطف غيرهم قد يجوز أن يتحقق أو لا يتحقق

٣ — لا يجوز للمشتريين أن يجمعوا بين الانتفاع بالأطنان التي استلموها من وقت التعاقد وبين الانتفاع بفائدة الثمن الذي حبسوه تحت

أيديهم وعلى ذلك يجب أن يتحمل هؤلاء بفوائد المبلغ المحبوس تحت يدهم من تاريخ التعاقد إلى التاريخ الذي أودعوه الخزانة .

المحكمة

« حيث ان وقائع هذا النزاع يتحصل في انه بتاريخ أول يناير سنة ١٩٣٧ تحرر عقد بيع ابتدائي بين كل من الشيخ محمد طه محمد والشيخ أحمد طه محمد من ناحية والشيخ أحمد ابراهيم حسين وآخرين من ناحية أخرى واتفق فيه الطرفان على أن يبيع الطرف الأول للطرف الثاني ٢٣ ف و ٨ ط و ١٠ س بزمم كسر الصلاحيات من أعمال مركز دكرنس مديرية الدقهلية في مقابل ثمن قدره أربعون جنياً للفدان أي أن ثمن الصفقة جميعها مبلغ ٩٣٤ ج ذكر أنها تدفع على قسطين متساويين يسدد القسط الأول في خلال شهر يناير الذي حصل التعاقد فيه ويسدد القسط الثاني في أول شهر نوفمبر سنة ١٩٣٧ . ولما لم يتم تنفيذ هذا التعاقد وتحرير العقد النهائي لجأ الطرفان إلى التقاضي فزعم فريق البائعين أن عدم تنفيذ العقد يرجع إلى فعل المشتريين وأنهما أصبحا في حل من طلب فسخ العقد الابتدائي وارجاع الحالة إلى ما كانت عليه مع تحميل المشتريين تعويضاً عما نجم عن ذلك . ويقول فريق المشتريين بل ان التقصير راجع إلى خطأ البائعين وانهم إذ لم يقصروا في تنفيذ ما يفرضه عليهم القانون والعقد في حل من المطالبة باعتبار هذا العقد نافذاً في مقابل الثمن المتفق عليه الذي كانوا ولا يزالون

في التسجيلات التي ظهرت في الشهادة العقارية .
 « وحيث ان المشتري قدم فيما قدم شهادة
 عقارية من قلم الرهون بالمحكمة المختلطة تدل
 على أنه إلى تاريخ تسليم هذه الشهادة في ٢١ يناير
 سنة ١٩٣٧ كانت العين المبيعة مثقلة باثني عشر
 تسجيلاً عن ديون فاقت الألف جنيه وقد شملت هذه
 الشهادة جملة تنبيهات عن نزع ملكية العين المبيعة .
 « وحيث ان هذه حالة تشفع للمشتري في حبس
 الثمن لأن الخطر من نزع الملكية مائل بجلاء ولا
 ينهض في دفع ذلك قول البائع إن البعض من
 هذه التسجيلات كان مشتركاً بين هذه العين وأعيان
 أخرى لأن التسجيلات العينية غير قابلة للتجزئة
 فثبتتها على أعيان متعددة لا يسلب المشتري حقه
 في حبس الثمن للخطر .

« وحيث ان نصوص العقد من ناحية أخرى
 تشير إلى أن البائعين قد اطرحوا مسألة الفسخ
 من كل حساب بدليل أنه نص في العقد بأنه إذا
 تأخر أحد الطرفين عما هو ملزم به يكون ملزماً
 بدفع مبلغ مائة جنيه بصفة تعويض مع نفاذ
 هذا البيع و بدليل أن البائع سلم الأعيان المبيعة
 في الحال إلى المشتري لينتفع بها دون أن ينتظر حتى
 يدفع الثمن .

« وحيث انه بالنسبة لما يدفع به البائع من أن
 المشتري كان على بينة مما على العين من ديون
 وأنه كان ملحوظاً بين الطرفين أن المقصود من
 أداء الثمن إنما هو تمكين البائع من الاستعانة به
 في تطهير العين مما عليها من حقوق ارتكنا على
 أن ثلاثة من هذه الديون ذكرت صراحة في
 العقد وهو دين لجورجي كركاس وثان لسرجنت
 وثالث لبنك بركليز وأن هذه الديون الثلاثة
 أردفت بعبارة تدل على وجود ديون أخرى إذ
 نص على أن البائعين ملزمون بخلاو الأعيان المبيعة
 من جميع الرهون والاختصاصات وجميع الحقوق

على استعداد لأدائه متى زالت القيود المانعة من
 هذا الأداء وقد ضمت محكمة المنصورة الابتدائية
 الأهلية هاتين الدعويتين إلى بعضهما وقضت فيهما
 بإصدار الحكم الابتدائي . فرفع كلا الطرفين
 استئنافاً عنه . ففريق البائعين يتمسك بالفسخ
 ويطلب من هذه المحكمة أن يقضى برفع
 التعويض المحكوم به ابتدائياً إلى مبلغ ألف
 جنيه ويطلب فريق المشتري إلغاء الحكم المستأنف
 ونفاذ عقد البيع .

« وحيث ان جل ما يستند إليه فريق المشتري
 في ابراز حجته ودفع دعوى خصمه يدور على أنه
 بادر عند الاتفاق إلى أداء مبلغ مائة وأربعين
 جنيهاً من ثمن المبيع وأنه إذ توقف عن دفع الباقي
 قائماً كان ذلك استناداً إلى ما تخوله له المادة ٣٣١
 من القانون المدني التي تخول للمشتري الحق في
 حبس ثمن المبيع إذا ظهر سبب يخشى منه نزع
 الملكية إلى أن يزول هذا السبب ذلك أنه استخرج
 شهادة من قلم الرهونات بالمحكمة المختلطة بما
 عساه يكون على المبيع من حقوق عينية فهالاه أن
 يرى على العين اثنا عشر اختصاصاً عن ديون
 فاقت ثمن المبيع . ويضيف إلى ذلك حجة أخرى
 تقوم على أن نصوص العقد توجب نفاذه وتسلب
 البائع أي حق في التحلل منه أو المطالبة بفسخه .
 أما فريق البائعين فيرتكز على أن المشتري كانوا
 على بينة من أمر الحقوق العينية المحملة بها العين
 وأنه كان ملحوظاً بين الطرفين أن يؤدي الثمن
 كما تطهر به وأنه على هذا الاعتبار يكون قد نزل
 عن حق حبس الثمن ثم يزعمون بأن الديون على
 كل حال ما كانت لتستغرق الثمن وانها زادت بفعل
 المشتري إذ لو قام بسداد الثمن بدون تلك لكان
 في وسعهم أن يحصلوا من الدائنين على خفض
 الديون في مقابل السداد العاجل وأن هناك
 عقارات أخرى للبائعين تشترك مع العين المبيعة

العينية فان المحكمة لا تقر هذا النظر بل على النقيض من ذلك ترى أن نصوص العقد والإجراءات التي تلتها تشير إلى أن المشتري ما كانوا يعلمون بأن العين مثقلة بديون أخرى غير الديون الثلاثة التي ذكرت بدليل أنه نص في العقد على أن المشتري يتعهدون بسداد القسط الأول وقدره ٤٦٧ جنيتها إلى البائعين ليسددوا بها المطلوب على الأتيان إلى الخواجه جورجى كركاس والخواجه سرجنت وبنك بركلير أما النص بعد ذلك على أن البائعين ملتزمون بخلو الأتيان المبيعة من جميع الرهون والاختصاصات فهو نص عام غالب الورد في مثل هذه العقود بل إن المحكمة ترى في إثباته اجراء من المشتري أرادوا به الاحتياط لما عساه أن يظهر مستقبلا من ديون أخرى غير التي أثبتت في العقود التي يبدو أن البائعين ذكروها على أنها كل ما على العين من ديون هذا إلى أن امهال المشتري في أداء القسط الأول إلى نهاية الشهر الذى حصل فيه التعاقد لصريح في الدلالة على أنه قصد به اعطائهم الفرصة لتقصي ما هو مرتب على العقار من حقوق عينية فاستخرجوا الشهادة التي سبق ذكرها في نفس الشهر حتى إذا ما كشفت لهم عن حالة العين وما عليها من حقوق حبسوا الثمن استناداً إلى ما ينحوله لهم القانون في مثل هذه الأحوال .

« وحيث انه في الواقع لا يمكن أن يقال أن هذه الديون كانت معلومة للمشتري أو أنها كانت دون ثمن المبيع لأن محكمة أول درجة في سبيل تحقيقها وحصرها استعانت بخبير حسابى انتهت إجماعه إلى أن مجموع ما على العين وقت العقد بلغ ٩٣٦ جنيتها أى ما يوازى ثمن العين .

« وحيث ان المحكمة لا تقيم وزناً لزعم البائعين انهم لو مكنوا من الثمن في حينه لوفقوا إلى الحصول على تخفيض للديون من أصحابها إذ لا ينبغي أن يطلب من المشتري تعريض ملهم للضياع اعتماداً

على أمر احتمالى هو أولاً وبالذات متوقف على ارادة بل على عطف غيرهم قد يجوز أن يتحقق أولاً يتحقق .

« وحيث انه يتبين مما تقدم أن مسلك المشتري سليم لا غبار عليه سواء من ناحية الواقع أو من ناحية القانون ومتى تقرر ذلك فلا يجوز أن يقضى عليهم بفسخ العقد الأمر الذى لا يسوغ إلا إذا ثبت أن هناك خطأ من جانبهم وبذلك يكون الحكم المستأنف من هذه الناحية على غير أساس ويتعين الغاؤه .

« وحيث انه عن دعوى التعويض الذى يطلب البائعون رفعه فان المحكمة ترى بأدى الرأى أنه لا يجوز للمشتري أن يجمعوا بين الانتفاع بالأتيان التي استلموها من وقت التعاقد وبين الانتفاع بفائدة الثمن الذى حبسوه تحت أيديهم وعلى ذلك يجب أن يتحمل هؤلاء بفوائد المبلغ المحبوس تحت يدهم من تاريخ التعاقد إلى التاريخ الذى أودعوه الخزانة وهو يوم ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٣ أى عن مدة ست سنوات وعشرة شهور ولذا يتعين تعديل الحكم المستأنف على الأساس المتقدم . وبما أنه مسلم بين الطرفين أن المشتري سددوا عقب التعاقد مبلغ ١٤٠ جنيتها من الثمن فيجب استبعاده ويكون الباقي ٧٩٤ جنيتها أو ما يقرب من ٨٠٠ جنيتها وهو ما يجب أن يؤدي عنه التعويض وتقديره المحكمة بمبلغ أربعين جنيتها سنوياً أى في حدود ما يجب أن تكون عليه الفوائد القانونية أى بواقع أربعين جنيتها سنوياً فيكون المبلغ الواجب الحكم به هو مائتان وسبعون جنيتها .

(استئناف الشيخ محمد طه محمد وآخر وحضر عنهما الأستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد الشيخ أحمد إبراهيم حسين وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد حسن رقم ٩٢٩ و ٩٥٢ سنة ٥٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة عبد اللطيف غربال بك ومحمد فتحي بك وزكى خير الأوتيجى بك مستشارين)

المستأنف لنفس الأمر أصدر هذا حكماً بقبوله وبإلغاء أمر الحجز فعارض المستأنف عليه في ذلك الحكم أمام المحكمة الابتدائية وهذه قضت بإلغاء الحكم المعارض فيه وبتأييد الأمر الصادر بتوقيع الحجز وهذا الحكم هو موضوع الاستئناف الحالي .

« وحيث ان الحكم المستأنف سرد وقائع النزاع بين الطرفين وظاهر أن محكمة أول درجة ارتكبت على الاتفاق المحرر بين الطرفين والذي بمقتضاه التزم المستأنف عليه بأن يقوم بعملية مباني الخبائي وعلى الكشف المصدق عليه من موظفي مصلحة المباني المختصين وبه بيان مكعبات مباني الخبائي التي تم انشاؤها واعتبرت ذلك دليلاً كافياً يبيح للمستأنف عليه أن يستصدر بناء عليهما أمراً بتوقيع الحجز التحفظي على ما لمدينه المستأنف من أموال تحت يد الغير .

« وحيث ان المستأنف ينعي على الحكم المستأنف أنه اعتمد المستنديين سالف الذكر واتخذهما دليلاً على توفر حق للمستأنف عليه وكافياً للترخيص له بتوقيع الحجز التحفظي وقال إن كشف موظفي مصلحة المباني وإن دل على مكعبات المباني إلا أنه لا يقطع في أن المستأنف عليه هو الذي قام بها وأضاف إلى ذلك قوله بأنه إزاء تأخير المستأنف في إنجاز عملية المباني قام هو بآتمام الناقص منها وبإصلاح ما أقيم مخالفاً للشروط . وقال بعد ذلك أنه لا يصح الاذن بتوقيع الحجز التحفظي إلا إذا كان دين طالب الحجز محقق الوجود وخالياً من النزاع وأنه ليس بيد المستأنف عليه الدليل على صحة ما يبنى عليه طلب الحجز من قيامه هو بإقامة جميع مباني الخبائي وهي التي تسلمت للوزارة بمقتضى الكشف المقدم .

« وحيث ان الظاهر من عقد الاتفاق بين طرفي الخصومة أن المستأنف قد عهد إلى المستأنف

٩٤

١٤ يناير سنة ١٩٤٣

حجز تنفيذي . وحجز تحفظي . الأول لا بد له من تحقق الدين . أما في الثاني فيكفي أن يدل ظاهر الأوراق برجوح توفره في ذمة المدين .

المبدأ القانوني

انه وإن كان من المتعين لا مكان توقيع حجز تنفيذي أن يكون الدين محقق الوجود بالمعنى الدقيق لهذا الوصف أي غير متنازع فيه مطلقاً . إلا أن من نتائج الفوارق بين نوعي الحجز التنفيذي والتحفظي هي طبيعتهما وفي نتائجهما المباشرة أن دين طالب الحجز التحفظي يكفي لاعتباره محقق الوجود ولو لم يخل من النزاع أن يوحى ظاهر الأوراق وما بيد الطالب من دلائل برجوح توفر دينه في ذمة المدين

المحكمة

« حيث ان الحكم المستأنف في محله لأسبابه التي تأخذ بها هذه المحكمة .

« وحيث ان حاصل ما هو مستفاد من أوراق الدعوى وأقوال طرفي الخصومة أن المستأنف رسا عليه مزايا إقامة مخابي لمصلحة الوقاية المدنية في بندر الزقازيق وبتاريخ ٢٦ / ٨ / ١٩٤١ تعاقد مع المستأنف عليه بعقد خلاصته أن يقوم المستأنف عليه بعملية مباني الخبائي نظير قيمة معينة وبعد أن تم انشاء الخبائي تقدم المستأنف عليه إلى رئاسة المحكمة الابتدائية طالباً بتوقيع الحجز التحفظي على ما للمستأنف تحت يد وزارة الأشغال وقاء لمبلغ ٢١٤٢ جنيناً قال إنه الباقي له في ذمة المستأنف من قيمة المباني التي أقامها وقد أصدر رئيس المحكمة أمراً بتوقيع الحجز ولما تظلم

عليه بإقامة جميع مباني الخبائي^٢ ويقر المستأنف بأن المستأنف عليه قد سار في تنفيذ التعاقد شوطا بعيدا وأنه دفع إليه في أثناء العمل مبالغ وصلت في مجموعها إلى ٣٥٠٠ جنيه .

« وحيث ان عقد الاتفاق الذي تحدد به أن المستأنف عليه هو الذي يقوم بعملية المباني بالخبائي^٢ جميعها مضافا إليه ثبوت اضطراره بتنفيذ العقد وأداء المستأنف له مبلغا وصل إلى ٣٥٠٠ جنيه بسبب هذا التنفيذ . كل هذه الوقائع تعتبر قرينة أولية على أن المستأنف عليه هو الذي قام بعملية جميع مباني الخبائي^٢ حتى تستوفي محكمة الموضوع فحص جميع وقائع النزاع وأدلة كل واحد من الطرفين وتقضى بينهما .

« وحيث ان المستأنف يزعم أن المستأنف عليه توقف عن اتمام البناء كما أقام بعضا من البناء مخالفا للأوصاف المشروطة فاضطر هو إلى اكمال الناقص واصلاح الاخطاء ، ولو صح هذا الزعم لكان من الطبيعي أن يبادر المستأنف إلى انذار المستأنف عليه واخطاره بالبريد أو البرق بوقوع التقصير وبضرورة اصلاحه وإلا التجأ عند عدم اذعان خصمه إلى اثبات حالة المباني بوسيلة مستعجلة ولكن المستأنف لم يقدم ما يدل على اتخاذه لأي اجراء من هذه الاجراءات .

« وحيث ان المستأنف من عريضة التظلم التي أعلنها المستأنف عليه في تاريخ ٢٧ / ٤ / ١٩٤٢ انه نسب إلى نفسه انه قام باكمال المباني التي تركها المستأنف عليه كما أوصل إليه مهمات من أسمنت ورمال وأن قيمة المباني والمهمات مضافا إليها قيمة الفرق بين المباني حسب المواصفات والشروط وبين ما أجراه المستأنف عليه قيمة كل ذلك مبلغ ٨٧٢ جنيتها و ٢٠٢ مليما و انتهى من ذلك البيان إلى القول بأن هذا هو الحساب بين الطرفين .

« وحيث ان المستأنف أعلن المستأنف عليه

في تاريخ ١٢ / ٥ / ١٩٤٢ بصحيفة دعواه رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٤٢ كلى الزقازيق وفيها أضاف مبلغا آخر ٤٩٨ جنيتها و ٣٠٠ مليما في حين انه مما تجدر ملاحظته ان الكشف المقدم والصادر من مصلحة المباني ورد في صدره بيان مقدار الأعمال التي تمت إلى تاريخ ١٨ / ٢ / ١٩٤٢ كما أن مصادقة المهندس في نهاية الكشف على مطابقة البيان للواقع قد تمت في ١٩ / ٣ / ١٩٤٢ وأن اقرار مساعد مدير الأعمال ثم مدير الأعمال لتلك المصادقة وقعا في ٢٦ / ٣ / ١٩٤٢ على التوالي وكل هذه التواريخ الدالة على إنجاز الأعمال سابقة على تاريخ عريضة التظلم المعلنية في ٢٧ / ٤ / ١٩٤٢ وقد كان للمستأنف بناء على ذلك موقف يسمح له بتحديد موقفه من المستأنف عليه فلا يكون عرضة لمثل هذا الاضطراب في نتيجة الحساب .

« وحيث ان هذه الدلائل المشار إليها تجعل كفة المستأنف عليه في النزاع بحالته الحاضرة هي الراجحة وتوحي بأن توفر الدين في ذمة المستأنف كبير الاحتمال ولذا فهي تكفي لاعتبار دين المستأنف عليه محقق الوجود بالقدر الذي يسمح بالترخيص له بتوقيع الحجز التحفظي على مال المستأنف تحت يد الغير إلى حين الفصل في دعوى الموضوع .

« وحيث ان المستأنف يبنى استئنافه على ما قاله من ضرورة توفر شروط في دين طالب الحجز ومن هذه الشروط أن يكون محقق الوجود وخاليا من النزاع وقد ذهب في تفسير ذلك إلى القول بان الدين يجب ان يكون محقق الوجود على وجه اكيد بان يكون المدين معترفا ومقررا به في سند لا لبس فيه ولا ابهام وان يكون خاليا من كل منازعة .

« وحيث انه يجدر التنويه بأدى^٣ الرأي بان تعبير قانون المرافعات بقوله (خاليا من النزاع) لا يقصد به ظاهر مدلوله وانما المستأنف من سياق

٩٥

٣١ أكتوبر سنة ١٩٤٥

الشرط الفاسخ المنصوص عليه في عقد البيع وسلطة القاضي في الفصل في النزاع الخاص بتحقيق الشرط . مطابقة نص المادة ٥٣ مدني لأراء الفقهاء الذين يقولون ببطالان الوقف اذا اقترنت به معصية . عدم اشتراط التدليس في دعوى بطلان الوقف طبقاً للمادة ٥٣ مدني . الإضرار بالدائن ومعناه . عدم وفاء البائع بالتزاماته للمشتري هو إغسار من نوع خاص لا يغني عنه التعويض المالي . اعتبار المشتري بالعقد الغير المسجل دائماً يجوز له المطالبة ببطالان الوقف استناداً إلى نص المادة ٥٣ مدني . المفاضلة بين عقد البيع الغير المسجل وحجة الوقف المسجلة في دعوى بطلان الوقف اضراراً بالدائنين .

المبادئ القانونية

١ — ان الشرط الفاسخ في العقد يقع صحيحاً ويفسخ العقد من تلقاء نفسه بلا اشتراط تنبيه أو إنذار اذا ورد مثل هذا الشرط بصريح العبارة في العقد ووجه هذا ظاهر لأن العقد شريعة المتعاقدين . وما دام أن العقد يتم باتحاد إرادة المتعاقدين على شرائط انعقاده لذلك يلغى إذا اتحدت إرادتهما على شروط فسخه وتحققت هذه الشروط ولا تدخل للقضاء في مشيئة المتعاقدين إلا أنه عند قيام النزاع بين طرفي العقد على موضوع تحقيق الشرط من عدمه يكون للقاضي السلطة في تقدير ملائسات الدعوى وظروفها ليفصل في هل تحقق الشرط وبالتالي هل أصبح الفسخ واجباً .

٢ — ان استناد الدائن الى نص المادة ٥٣ مدني الذي يقتضي ببطالان الوقف الذي أنشأه مدينه إضراراً بحقوقه قد يكون سبيله رفع الدعوى

نصوص القانون ومن مقارنة المواد ٤١٠ و ٤١٢ و ٤١٣ من قانون المرافعات ومما جاء في النسخة الفرنسية من القانون كلمة Liquide ان القصد هو أن يكون الدين « معين المقدار » .

« وحيث انه وان كان من المتعين لجواز الحجز التنفيذي أن يكون الدين محقق الوجود وبالغني الذي يتفق مع طبيعة هذا النوع من التنفيذ ومع خطورة الأثر المرتب عليه ومع اشتراط قصر الاذن على الأحكام أو السندات أو العقود الرسمية المشمولة بصيغة التنفيذ . ذلك المعنى الذي يقتضي أن يكون الدين غير متنازع فيه مطلقاً تطبيقاً للمادتين ٣٨١ و ٣٨٤ مرافعات . فانه لا محل لهذا القيد بمعناه الدقيق في الحجز التحفظي وهو الذي يجيزه القانون بناء على سند غير واجب التنفيذ بل وبغير سند بيد الدائن وهو الذي لا يصل إلى مرتبة التنفيذ بنتائجه المعروفة إلا بعد اقامة دعوى بطلب صحة الحجز وصدور حكم بتحقيق الدين في ذمة المدين والقضاء على كل أسباب النزاع في ثبوته .

« وحيث انه من نتائج هذه الفوارق بين نوعي الحجز التنفيذي والتحفظي في طبيعتهما وفي نتائجهما المباشرة أن دين طالب الحجز التحفظي يكفي لاعتباره محقق الوجود ولو لم يخل من منازعة فيه أن يوحى ظاهر الأوراق وما بيد الطالب من دلائل برجوح توفر دينه في ذمة المدين .

« وحيث انه لما تقدم ولما ورد في أسباب الحكم المستأنف يكون ذلك الحكم في محله ويتعين تأييده . (استئناف محمود مجد حوده اقندى وحضر عنه الأستاذ محمد أبو العينين ابراهيم ضد الشيخ عبد المجيد محمد سرحان وأخرى وحضر عن الأول الأستاذ خليل محمود رقم ٨٢٩ سنة ٥٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد على علوبه بك ومحمد صادق فهمي بك ومحمود حلمي سوكة بك مستشارين)

أو دفع الدعوى التي ترفع من هيئة الوقف بطلب تثبيت الملكية .

٣ — ان المادة ٥٣ مدني تطابق الرأي الراجح عند الفقهاء الذين قالوا بأن الوقف قرينة أى عمل يتقرب به الإنسان الى الله تعالى وهو من أعمال البر والطاعة . وقال الإمام مالك : إن الوقف إذا لازمته معصية بطل ، لهذا يتعارض إنشاء الوقف مع سلب الناس أموالهم بأية وسيلة كالبيع وقبض الثمن ثم وقف العين المبيعة بعد ذلك إذ لا يجتمع الضرر والضرار مع القرينة لله تعالى .

وبما أن الوقف من النظم الاسلامية التي يرجع فيها الى الأحكام الشرعية واجتهاد الفقهاء لهذا يجب تفسير المادة ٥٣ مدني وتطبيقها على ضوء هذه المبادئ الشرعية القوية .

٤ — ان المقصود بالدائن الذي يخول له الشارع طبقاً لنص المادة ٥٣ مدني حق بطلان الوقف الذي أنشئ اضراراً به هو الدائن الذي له حق شخصي (*jus in Personam*) وهو الذي له التزامات تتركز على عين من الأعيان (*jus ad rem*) ويخرج من هذا النص صاحب الحق العيني الذي له حق عيني في نفس العين وله حق التمتع (*jus in re*)

٥ — ورد النص في المادة الأولى من قانون التسجيل على أن العقد الغير المسجل يولد حقوقاً والتزامات شخصية بين المتعاقدين ، لهذا يعتبر المشتري بالعقد الذي لم يسجل دائناً شخصياً

يسوغ له أن يطالب بإبطال الوقف الذي أنشأه البائع له إذا أنشأ الوقف بعد البيع اضراراً به ولا يشترط في هذه الحالة أن يقوم الدليل على التدليس أو سوء النية من جانب منشئ الوقف لأن الوقف تبرع ويكفي توفر ركن الضرر فقط دون التدليس في التصرفات التي تصدر من المدين بلا عوض .

٦ — ان الإضرار المنصوص عليه في المادة ٥٣ مدني ينشأ من إعسار المدين وعدم استطاعته الوفاء بما التزم به للدائن ، فاذا كان الالتزام مبلغاً من النقود لا يعتبر المدين معسراً إذا تبقى في ماله ما يقوم بسداد الدين . أما إذا لم يكن موضوع الالتزام مبلغاً من النقود فان المدين يلتزم بالوفاء عيناً مادام أن التنفيذ لم يصبح مستحيلاً استحالة مطلقة ولا يغني الدائن أن يحصل على مبلغ من المال تعويضاً عن عدم الوفاء فاذا كان موضوع الالتزامات التي تعهد بها المدين بمقتضى العقد يتركز على عين من الأعيان فيعتبر المدين معسراً اذا عجز عن الوفاء عيناً بغض النظر عما اذا كان في ماله ما يقوم بتعويض الدائن بمبلغ من النقود . والإعسار في هذه الحالة إعسار من نوع خاص وليس اعساراً مطلقاً (*In Abstracto*)

٧ — تطبيقاً لهذه القاعدة يعتبر البائع بالعقد الغير المسجل والذي وقف العين المبيعة بعد البيع معسراً ويعتبر الوقف قد أنشئ اضراراً بالمشتري لأن هذا الوقف يحول دون قيام البائع بالوفاء

إلى ٢٠ ف و ٩ ط المينة الحدود والمعالم بعريضة الدعوى وكف منازعة المستأنفة في هذه الأطيان والزامها بتسليمها إليهما وبأن تدفع مبلغ ٦٨٧ جنيها و ٧٥٠ مليم ريع القدر المذكور عن المدة من سنة ١٩٢٩ و سنة ١٩٣٨ ج ما يستجد بواقع ريع الفدان في السنة ٥ جزيه لغاية التسليم والمصاريف والأتعاب ثم عدل المستأنف عليهما الطلبات إلى تثبيت ملكيتهما إلى ٢٠ ف و ٩ ط وكف المنازعة وفسخ عقد البيع الصادر من المرحوم عبد الفتاح محرم بك للمستأنفة واعتباره كأن لم يكن ومحو جميع الإجراءات التي ترتبت على القدر المذكور والزامها بأن تدفع للناظرين مبلغ ١٠٢٠ جنيها سلفا عن المدة من سنة ١٩٢٩ إلى سنة ١٩٣٨ هذا وقد رفعت المستأنفة السيدة فاطمة يوسف عبده دعوى فرعية طلبت فيها أصليا رفض هذه الدعوى واحتياطيا الزام ورثة المرحوم عبد الفتاح محرم بك بأن يدفعوا لها من تركة مورثهما مبلغ ١٣٢١ جنيها وأن يقضى عليهما من التركة بما عساه أن يقضى به عليهما للوقف المذكور.

« وحيث ان محكمة أول درجة نذبت خبيراً حسابياً وهو أمين أفندي حسنين لأداء المأمورية الموضحة بأسباب الحكم التمهيدى الصادر من تلك المحكمة في تاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ وقد قام الخبير بأداء مأموريته وقدم تقريره وفي تاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩٤٣ قضت محكمة الزقازيق الابتدائية أولاً بفسخ عقد البيع المؤرخ ٩ ابريل سنة ١٩٢٥ والصادر من المرحوم عبد الفتاح بك محرم للمستأنفة والذي يتضمن بيع ٢٠ ف و ٩ ط و ١٣ س ومحو التسجيلات المترتبة عليه — ثانياً — تثبيت ملكية المستأنف عليهما الأدله بصفتهما ناظرين وقف المرحوم عبد الفتاح محرم بك في الأطيان المذكورة وتسليمها إليهما وكف منازعة

بالالتزامات الشخصية للمشتري التي نشأت عن عقد البيع وذلك لأن هذا التصرف يمنع المشتري عن الوصول الى تنفيذ التزامات البائع من تسهيل الاجراءات لنقل الملكية إليه وغير ذلك من الالتزامات التي تتولد في عقد البيع ولا يقوم مقام هذه الالتزامات التعويض بمبلغ من المال لهذا يعتبر البائع معسراً ولو كان في ماله ما يعوض المشتري تعويضاً مالياً ما دام أن حرمانه من تنفيذ عقد البيع عيناً يعود عليه بالضرر

٨ — لا محل للمفاضلة في هذا الصدد بين عقد البيع السابق والغير المسجل وبين حجة الوقف اللاحقة المسجلة في سجل المحكمة الشرعية الكائن في دائرتها العقار الموقوف لأن المشتري لا يطالب في هذا المقام بحق عيني حتى يكون هناك محل لمزاومة الحجة المسجلة للعقد الغير المسجل بل انه يقتصر على دفع دعوى الوقف ويقول ببطلانه لوقوعه اضراً بمحقه

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمذكرات والمداولة قانوناً حيث أن الاستئناف حاز شكاه القانوني لرفعه في الميعاد المقرر وبالأوضاع القانونية عن حكم قابل له لهذا يتعين الحكم بقبوله شكلاً .

« وحيث انه بالنسبة إلى الموضوع فان وقائع الدعوى تتحصل في أن المستأنف عليهما بصفتهما ناظرين على وقف المرحوم عبد الفتاح بك محرم رفضا هذه الدعوى في تاريخ ٦ يولييه سنة ١٩٣٨ ضد المستأنفة وطلبنا تثبيت ملكية الوقف المذكور

المستأنفة لهما فيها — ثالثا — الزام المستأنفة بأن تدفع للناظرين بصفتهم مبلغ ٦٠٩ جنيه و ٨١٣ مليم والمصاريف المناسبة بما حكم به . رابعا — الزام ورثة المرحوم عبد الفتاح بك محرم بأن يدفعوا للمستأنفة من تركة مورثهما مبلغ ١٨٥٧ جنيا و ٤٥٢ مليم والمصاريف المناسبة .

« وحيث انه بتاريخ ٢٠ و ٢٢ و ٣١ يولييه سنة ١٩٤٣ رفعت المستأنفة استئنافا عن هذا الحكم وطلبت أصليا إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الوقف مع الزامه بالمصاريف والآتعاب عن الدرجتين واحتياطيا بتعديل الحكم المستأنف والزامه ورثة المرحوم عبد الفتاح محرم بك وناظرى الوقف بصفتهم بأن يدفعوا لها قيمة الأقطان بحسب قيمتها في الوقت الحاضر والزامهما بكل ما يحكم به عليهما .

« وحيث انه للفصل في الطلب الأصلي من طلبات المستأنفة يتعين البحث في المسائل الآتية وهى أولا — هل فسخ عقد البيع الصادر إلى المستأنفة بتاريخ ٩ أبريل سنة ١٩٢٥ إلى المستأنفة — ثانيا — هل يصح تثبيت ملكية الوقف للأطيان الموضحة بعريضة الدعوى والتى اشتمل عليها عقد البيع المذكور والصادر من الواقف قبل إنشاء الوقف في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ .

« وحيث انه عن المسألة الأولى فانه يتضح من الرجوع إلى نص عقد البيع المؤرخ ٩ أبريل سنة ١٩٢٥ (مستند رقم ٣ حافظة المستأنفة ٧ دوسيه) أن المرحوم عبد الفتاح بك محرم باع في تاريخ ٩ أبريل سنة ١٩٢٥ إلى المستأنفة ٢٠ ف و ٩ ط و ١٣ س موضوع النزاع بثمان قدره ١٣٢١ جنيا دفعت المستأنفة الست فاطمة يوسف عبده في مجلس العقد مبلغ ٥٨٣ جنيا والباقي وقدره ٧٣٨ جنيا اشترط في البند الثانى من العقد المذكور دفعه على ثلاثة أقساط — القسط

الأول وقدره ٧٥ جنيا يدفع في أول يناير سنة ١٩٢٦ والقسط الثانى وقدره ٧٥ جنيا يدفع في أول يناير سنة ١٩٢٧ والقسط الثالث وقدره ٣٠ جنيا يدفع في أول يناير سنة ١٩٢٨ وهذا بخلاف المستحق دفعه إلى البنك العقارى المصرى وقدره ٥٥٧ جنيا التزمت المستأنفة بدفعه على تسعة أقساط بفائدة ٧ ٪ . وكل قسط قدره ٨٤ جنيا وورد في البند الثانى أيضا أن الطرفين يقران أن هذا القدر المبيع مرهون بالاشتراك مع قطعة أخرى قدرها ١٨ ف مملوكة للبائع وآخرين مقابل مبلغ وقدره ٧٠٠ جنيه للبنك العقارى المصرى ويخص القطعة المباعة بمبلغ ٧٠٠ جنيه والأخرى ١٠٠ جنيه من دين الرهن وورد في البند الثانى من العقد أنه إذا تأخرت المستأنفة عن دفع المطلوب للبنك العقارى وتجمد عليها مقدار قسطين يكون للبائع الحق في دفع هذا المبلغ ويكون هذا العقد مفسوخا بطبيعته وجميع ما دفع يكون حقا مكتسبا للبائع بدون تنبيه أو انذار وورد أيضا في البند الثالث عن العقد أنه إذا تأخرت المستأنفة عن سداد مبلغ المائة وثمانين جنيا حسب أقساطها في كل أو بعض قسط منها يكون هذا العقد مفسوخا بطبيعته بدون تنبيه ولا انذار ويكون ما دفعته المستأنفة حقا مكتسبا للبائع .

« وحيث ان المستأنف عليهما الأولى والثانية استندتا في طلب فسخ عقد البيع المشار إليه إلى أن المستأنفة لم تقم بتعهداتها التى نص العقد على أن الاخلال بها يؤدى إلى اعتبار البيع مفسوخا من تلقاء نفسه وقالتا إن المستأنفة لم تدفع باقى الثمن فى أجل المضروب لهذا كان المرحوم عبد الفتاح محرم بك فى حل من إنشاء الوقف بالحجة المرقمة ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ .

« وحيث انه لا جدال في أن الشرط الفاسخ الوارد في عقد البيع يقع صحيحا وناظرا ويقع فسخ العقد من تلقاء ذاته بلا اشتراط تنبيه أو انذار إذا ورد مثل هذا الشرط بصريح العبارة في العقد ووجه هذا ظاهر لأن العقد شرعية المتعاقدين - وبما أن العقد يتم باتحاد ارادتهما على شروط فسخه وتحقق هذه الشروط فلا تدخل للقضاء في مشية المتعاقدين إلا أنه عند قيام النزاع بين طرفي العقد على موضوع تحقق شرط الفسخ من عدمه يكون للقاضي السلطة في تقدير ملائمة الدعوى وظروفها ليفصل في هل تحقق الشرط الفاسخ وبالتالي هل أصبح الفسخ واجبا .

« وحيث ان البائع المرحوم عبد الفتاح بك محرم تصرف بالبيع بالعقد رقم ٩٩ أبريل سنة ١٩٢٥ ثم وقف الأطيان المبيعة في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ ويخلص من هذا أنه اعتبر العقد مفسوخا وباطل المفعول في التاريخ الذي أشهد على نفسه بالوقف لهذا يكون مناط الفصل في هذه المسألة أن يقدم الدليل على أن شرط الفسخ قد تحقق في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ وأن المرحوم عبد الفتاح بك محرم كان محقا في اعتبار أن العقد الصادر منه إلى الست فاطمة يوسف عبده أصبح مفسوخا من تلقاء ذاته .

« وحيث أنه طبقا لنصوص العقد السالف الذكر يقع الفسخ إذا تحقق شرطان أولهما إذا لم تدفع المستأنفة أقساط الثمن الباقية ومجموعها ١٨٠ جنيتها والثاني إذا لم تدفع أقساط البنك العقاري المستحقة على هذه الأطيان وتجمد منها قسطن أو أكثر .

« وحيث انه عن الأمر الأول فقد ثبت من الاطلاع على مستندات الدعوى ان المستأنفة قامت بسداد مبلغ ٧٥ جنيتها بمقتضى انذار العرض الرسمي والإيصال المؤرخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥ وهو

القسط المستحق في أول يناير سنة ١٩٢٦ (مستند رقم ٥ حافظة المستأنفة رقم ٧ دوسيه) ثم دفعت للبائع مبلغ ٤٠ جنيتها بالإيصال المؤرخ أول يناير سنة ١٩٢٧ (مستند رقم ٦ من الحافظة المذكورة) وتبقى من الثمن بعد ذلك مبلغ ٦٥ جنيتها والمستأنف عليهما لا تنازعان في هذه الأرقام .

« وحيث ان المستأنفة قررت في دفاعها أن المبلغ الباقي وقدره ٦٥ جنيتها احتسب مقابل العجز الذي ظهر في مساحة العين المبيعة واستندت في ذلك إلى كشف المراجعة بمصلحة المساحة المقدم منها (رقم ٧ من الحافظة المذكورة) .

« وحيث انه بالرجوع إلى هذا الكشف يتضح أن المساحة المبيعة وقدرها ٢٠ ف و ٩ ط و ١٣ س لم تكن مطابقة للطبيعة والواقع بل ظهر من التحديد ان حقيقة مساحتها ١٨ ف و ٢١ ط فقط أي بعجز ١ ف و ٣ ط و ١٣ س وهذا الكشف موقع عليه من وكيل المساحة في الجهة الكائنة بها الأطيان المذكورة ويستفاد من عقد البيع أن ثمن الفدان هو ٦٦ جنيتها وظاهر أن العجز الذي بان في تحديد العين المبيعة كما تقول المستأنفة قدر بين الطرفين بالمبلغ الذي أصبح باقيا من الثمن بعد مبلغ الـ ٤٠ جنيتها في أول يناير سنة ١٩٢٧ بمقتضى الإيصال السالف ذكره والذي يؤيد ما تدعيه المستأنفة في هذا الصدد أن المرحوم عبد الفتاح بك محرم قبل منها ان تسدد مبلغ ٤٠ جنيتها فقط في تاريخ أول يناير سنة ١٩٢٧ مع أن القسط المستحق هو ٧٥ جنيتها ويدل على ذلك أيضا أنه لم يحرك ساكنا بعد ذلك ولم يطالبها بدفع باقى ذلك القسط المستحق في أول يناير سنة ١٩٢٨ ومقداره ٣٠ جنيتها .

« وحيث انه متى ثبت ذلك فلا يسمع قول خصوم المستأنفة بأن شرط عدم الوفاء بدفع باقى الثمن قد تحقق إذ قامت المستأنفة بدفع جميع

التمن المتفق عليه إلى البائع والباقي وقدره ٦٥ جنيها استبعد مقابل العجز الذي ظهر في المساحة المباعة .

« وحيث أنه عن الأمر الثاني وهو شرط دفع أقساط البنك العقاري فقد ظهر من تقرير الخبير الذي ندبته محكمة أول درجة ومن المستندات التي قدمتها المستأنفة في حافظتها ان مجموع المبالغ التي سددتها للبنك العقاري مبلغ ٣٠٨ جنيها و ٤٤٠ مليم وذلك في المدة من تاريخ عقد البيع الواقع في ٩ أبريل سنة ١٩٢٥ لغاية تاريخ انشاء الوقف الحاصل في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ وان المشروط في عقد البيع أن تدفع في هذه المدة اقساط مجموعها ٣٣٦ جنيها (أي ٤ أقساط \times ٨٤ جنيها من ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ لغاية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٨) وعلى هذا يكون الفرق الذي تأخرت المستأنفة في دفعه مبلغ ٢٧ جنيها و ٥٦٠ مليم .

« وحيث انه يخلص من هذا أن المستأنفة قامت أيضا بسداد جميع الأقساط المطالبة منها للبنك العقاري ماعدا مبلغ ٢٧ جنيها و ٥٦٠ مليم وهو مبلغ زهيد لا يذكر بالنسبة للمبالغ التي دفعتها ولا يصح اتخاذ أساسا للقول بتقصيرها في سداد أقساط البنك العقاري وفوق هذا فانه لم يتجمد على المستأنفة في تاريخ انشاء الوقف الواقع في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ قيمة قسطين من هذه الأقساط أي مبلغ ١٦٨ جنيها ويترتب على هذا أنه لم يتحقق الشرط الفاسخ المنصوص عليه في عقد البيع والذي مؤداه أن يفسخ العقد إذا تأخرت المستأنفة في دفع مطالب البنك العقاري بحيث يتجمد عليها قسطان - يضاف إلى هذا أنه لم يقم دليل على أن البنك العقاري اتخذ أي اجراء على العقار لتأخر المستأنفة في دفع مبلغ ٢٧ جنيها و ٥٦٠ مليم في سنة ١٩٢٩ بل بعكس ذلك ظلت المستأنفة تسدد أقساط البنك العقاري التالية

لانشاء الوقف حتى بلغ ما دفعته مبلغ ٥٤٩ جنيها و ٦٣٩ مليم (تقرير الخبير ص ٥) وكان البنك يقبل منها جميع المبالغ بدون اعتراض فيه لتأخرها عن سداد مبلغ الـ ٢٧ جنيها و ٥٦٠ مليم .

« وحيث انه يخلص مما تقدم أن الشرط الفاسخ الثاني الخاص بالعجز عن سداد أقساط البنك العقاري لم يتحقق أيضا حتى تاريخ انشاء الوقف الواقع في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ ويترتب على هذا أن دعوى المستأنف عليهما بأن عقد البيع المؤرخ ١٩ أبريل سنة ١٩٢٥ الصادر إلى المستأنفة قد أصبح مفسوخا من تلقاء ذاته لانهض على أساس من الصحة وتعتبر المحكمة أن هذا العقد كان قائما وتنفذ المفعول بين المستأنفة والبائع وان المرحوم عبد الفتاح محرم بك ما كان يملك أن يعمل على الغائه واعتباره باطل الأثر بدون رضا الطرف الآخر للعقد المذكور .

« وحيث انه عن المسألة الثانية وهي الطلب المقدم من الوقف بتثبيت ملكيته للأطيان المباعة فقد دفعت المستأنفة ببطلان الوقف الصادر في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ لأن الوقف سبق أن تصرف بالبيع في هذه الأطيان إليها بالعقد المؤرخ ٩ أبريل سنة ١٩٢٥ واستندت إلى نص المادة ٥٣ من القانون المدني ونصها « لا يجوز لأحد أن يوقف ما له اضرارا بمداينيه وان وقف كان الوقف لاغيا » .

« وحيث ان هذا النص يطابق الرأي الراجح عند الفقهاء الذين قالوا إن الوقف قربة « أي أنه عمل يتقرب به الإنسان إلى الله تعالى » وهو من أعمال البر والطاعة ولهذا عرفوا الوقف بأنه حبس عين على حكم ملك الله تعالى والتصدق بالمنفعة وقالوا إن الوقف لا يصح لو وقف الغاصب المال المغصوب حتى ولو اشتراه بعد ذلك من صاحبه أو صالحه عليه وقال الإمام مالك « أن الوقف إذا لازمته معصية بطل »

الذى أثاره طرفا الخصومة في مذكراتهما لأن الشارع لم يشترط في تطبيق المادة ٥٣ مدنى سوى توفر الضرر فقط .

« وحيث انه مما لا خلاف فيه ان طلب بطلان الوقف استنادا إلى نص المادة ٥٣ مدنى قد يكون بطريق رفع الدعوى أو بطريق دفع الدعوى وقد تمسكت المستأنفة بهذا البطلان دفعا لدعوى الوقف الذى طالب بتثبيت ملكيته للاطيان موضوع النزاع .

« وحيث انه يتعين البحث في هل يسوغ للمستأنفة وهى المشترية بالعقد المؤرخ ٩ ابريل سنة ١٩٢٥ الذى لم يسجل أن تدفع ببطلان الوقف استنادا إلى نص المادة ٥٣ مدنى وهل تعتبر دائرة بالمعنى الوارد في نص هذه المادة وهل تحقق ركن الاضرار بها .

« وحيث ان الدائنين الذين يرمى الشارع إلى حمايتهم من أفعال المدين الضارة بحقوقهم والوارد ذكرهم في المادتين ٥٣ و ١٤٣ مدنى هم ذوو الحقوق الشخصية (Jus in personam) والذين يخول لهم مطالبة مدينهم بالوفاء بالالتزامات الشخصية وليس الأمر مقصورا على من لهم دين تقضى بل يعتبر دائنا كل من يطالب بأى حق شخصى أو بأى التزام يتركز على عين من الأعيان (Jus ad rem) ويخرج من هذا التعريف كل من له حق عيني (Jus in re) .

« وحيث ان عقد البيع الذى لم يسجل ولو أنه غير ناقل للملكية طبقا لقانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ إلا أنه يولد حقوقا والتزامات شخصية كما ورد النص على ذلك في المادة الأولى من هذا القانون وهذا النص كما يأتى (ولا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين) وقد عدت محكمة النقض والإبرام في كثير من أحكامها هذه الالتزامات

(تراجع حاشية الدسوق على الشرح الكبير جزء رابع ص ٧٩) ويخلص من هذا كله أنه أن انشاء الوقف الذى هو قربة لله تعالى يتعارض شرعا مع سلب الناس أموالهم بأية وسيلة كانت كالبيع وقبض الثمن ثم وقف المبيع ولا توافق بين انشاء الوقف والاضرار بالناس سواء كان أولئك من الدائنين أو ذوى الحقوق السابقة على انشاءه إذ لا يجتمع الضرر والضرار مع القربة لله وغير خاف أن الوقف من النظم الإسلامية التى يرجع فيها إلى أحكام الشرع واجتهاد الفقهاء ولهذا يجب تفسير المادة ٥٣ مدنى وتطبيقها على ضوء هذه المبادئ الشرعية القوية .

« وحيث انه يضاف إلى هذا أن النص الوارد في المادة ٥٣ مدنى إنما هو تطبيق لما جاء في المادة ١٤٣ ونصها للدائنين في جميع الأحوال الحق في طلب ابطال الأفعال الصادرة من مدينهم بقصد ضررهم وفي طلب ما حصل منهم من التبرعات وترك الحقوق اضرارا بهم .

« وحيث انه يشترط لتطبيق المادتين ٥٣ و ١٤٣ من القانون المدنى أن يكون هناك ضرر قد لحق بالدائن من جراء التصرف بالوقف أو غيره في حالة التصرفات الصادرة بلا عوض إذ أن التبرعات كالهبة والوقف لا يشترط فيها وقوع تدليس من المدين المتصرف بل يكفي توفر ركن الضرر إنما يشترط التدليس أو سوء النية في التصرفات بعوض ووجه هذا ظاهر لأن صاحب الحق السابق تلحقه الخسارة من جراء التبرع أما الموهوب له فلا تلحقه الخسارة بل يفوته الربح وقدما قال فقهاء روما الذين ابتدعوا دعوى ابطال التصرفات أن من يتكبد الخسارة (Certat de damno vetando) أولى بالرعاية ممن يفوته الربح (Certat de lucro Captando) لهذا لا محل للخوض في موضوع الغش والتدليس

ومنها أن البائع يلتزم بالقيام بتسهيل الاجراءات اللازمة لنقل الملكية للمشتري وتسليم العقار إليه وعدم التعرض للمشتري وضمان العين المباعة إلى غير ذلك من الالتزامات التي نص عليها القانون في باب البيع وذلك لأن الامتناع عن التسجيل لا يبطل عقد البيع ولا يقدم أثره بل يظل العقد قائماً نافذا ويلتزم الطرفان بجميع الالتزامات القانونية ماعدا نقل الملكية الذي يتراخى إلى ما بعد وقوع التسجيل والمشتري بالعقد الغير مسجل انما هو دائن بالتزامات شخصية تتركز على العين المباعة ويصح له إذن أن يستند إلى نص المادة ٥٣ مدني ويطلب بطلان الوقف الذي انشأه اضراراً به .

« وحيث ان الاضرار في هذا المقام انما ينشأ عن كل فعل أو تصرف يأتيه المدين ويؤدي إلى ضياع حق الدائن كله أو بعضه أو ينشأ عنه عجز المدين عن الوفاء بما التزم به وهو ما اصطلاح على تسميته باعسار المدين والأمر واضح في صورة ما إذا كان الدين مبلغاً من المال فإن المدين يعد معسراً إذا لم يكن في رصيده أمواله بقية تكفي لسداده ولا يتحقق ركن الضرر إذا لم تكن أمواله مستغرقة بالديون لهذا يجب فحص المركز المالي للمدين وقت وقوع التصرف الضار .

« وحيث انه إذا لم يكن الدين مبلغاً من النقود بل كان الدائن يطالب مدينه بالتزامات شخصية نص عليها العقد فان من المبادئ الأولية للالتزامات أن يقوم المدين بما تعهد به عيناً ما دام التنفيذ لم يصبح مستحيلًا وبما أن ارادة المتعاقدين اتحدت وقت التعاقد على الوفاء بهذه الالتزامات كما نص عليها في العقد فلا يغني الدائن أن يحصل على مال تعويضاً لعدم الوفاء ومن حقه أن لا يقبل بديلاً لالتزاماته التي تتركز على العين موضوع التعاقد وقد ورد النص في المادة ١٢٤٣ من القانون الفرنسي أن

ليس للمدين أن يعرض الوفاء بشيء آخر غير الذي تعهد به حتى ولو كان المعروض أكثر قيمة ولم ينقل الشارع المصري هذا النص لبدايته ولأنه من أوليات قواعد الالتزامات ويتفرع على هذا أنه إذا تصرف المدين في العين تصرفاً مانعاً من الوفاء بما التزم به في ما يتعلق بهذه العين اعتبر عاجزاً عن الوفاء لدى دائته ومعسراً فيما يتعلق بالالتزامات التي تعهد بها خاصة بهذه العين بغض النظر عما إذا كان في ماله ما يقوم بتعويض الدائن بمبلغ من النقود لأن الإعسار في هذه الصورة اعسار ذاتي من نوع خاص (Sui generis) ينحصر في العجز عن الوفاء بما التزم به عيناً وليس اعساراً مطلقاً (In abstracto) ولهذا قد ذهب المحدثون من علماء القانون إلى القول بأن اعسار المدين الواجب توافره في هذه الصورة لا ينحصر في استغراق أمواله بالديون بل يقع إذا لم يستطع الدائن الوصول إلى حقه عيناً ولو استطاع أن يصل إليه من طريق الحصول على مبلغ من النقود تعويضاً له عن عدم الوفاء وبالرغم من يسار المدين بالنسبة للتعويض فانه يعتبر معسراً بالنسبة للتنفيذ بالحق الذي يتركز في العين موضوع الالتزامات التي تعهد بها المدين وهذا الاعسار يسوغ للدائن حق الطعن في تصرف المدين في العين المذكورة ولا ضرورة في هذا الصدد للبحث في ما للمدين وما عليه (يراجع هذا الرأي في كتاب شرح القانون المدني لبلابول ورييرو اسمي الجزء السابع ص ٢٤٠ بند ٩٣٧ وما بعدها وكتاب بودري وسينا في البيع بند ٧٥ ولوران شرح القانون المدني جزء ٢٤ بند ١٦ وتراجع أيضاً رسالة جروبية في دعوى أبطال التصرفات بند ٢٦٣ وما بعده وحكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ١٥ ابريل سنة ١٩٠٢ والمنشور في دالوز الدوري سنة ١٩٠٣ جزء أول ص ٣٨. وأيضاً كتاب السنهوري

بك في نظرية العقد في هامش ص ٧٨٩) « وحيث انه تطبيقاً للقاعدة السالف بيانها تعتبر المستأنفة دائنة بالمعنى المقصود في نص المادة ٥٣ من القانون المدني لأن حقها يتركز في العين موضوع النزاع ولها أن تدفع ببطلان الوقف الذي أنشأه البائع في العين السالف بيعها إليها ويعتبر الوقف المذكور قد صدر إضراراً بها لأن هذا التصرف يمنعها عن الوصول إلى تنفيذ الالتزامات التي تعهد بها البائع بمقتضى عقد البيع من تسهيل الاجراءات الموصلة إلى نقل ملكية العين إليها وتسليمها لها ومنع تعرضه فيها .

« وحيث انه لا يعترض على هذا بأن تنفيذ عقد البيع أصبح مستحيلاً للاشهاد على الوقف ثم تسجيل الوقف بعد ذلك وذلك لأن الشارع قد نص في المادة ٥٣ مدني على الحق في إبطال الوقف في مثل هذه الصورة ونجاء هذا النص مطلقاً من أي قيد .

« وحيث انه يتفرع على ما تقدم أن الوقف الصادر من المرحوم عبد الفتاح محرم بك بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٢٩ قد صدر إضراراً بالمستأنفة ويكون الدفع ببطلانه في محله وينهض على أساس صحيح من القانون ولهذا يتعين الدفع ورفض طلب تثبيت ملكية الوقف للأطيان موضوع النزاع .

« وحيث انه لا محل للقول بالتفاضل بين عقد المستأنفة الغير المسجل والصادر في ٩ ابريل سنة ١٩٢٥ وحجة الوقف المسجلة في سجل المحكمة الشرعية بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٢٩ لأن المقام ليس مقام ترجيح عقد على آخر والمستأنفة لا تطالب في هذه الدعوى بحق عيني مثل تثبيت ملكيتها أو خلافه بل انها تدفع دعوى الوقف بالقول ببطلانه لوقوعه إضراراً بحقوقها بصفتها دائنة بالتزامات تتركز على العين الموقوفة فضلاً عن أنه قد ورد النص مطلقاً في المادة ٥٣ من القانون على جواز إبطال الوقف سواء كان مسجلاً أو غير مسجل إذا أنشئ إضراراً بأي دائن سابق على انشاء الوقف ولم يشترط القانون أن يكون

صاحب الدين مسجلاً لدينه وقد جاء حكم محكمة النقض الصادر في ١٤ مايو سنة ١٩٣٦ رقم ٦٠١ قضائية مجموعة جزء أول ص ١١٠٣) أنه إذا كانت الدعوى ليست دعوى دائن بسيط يطلب إبطال تصرفات مدينه الضارة بحقوقه فلا يرجع إلى أحكام قانون التسجيل في هذه الصورة .

« وحيث انه لما تقدم ينبغي إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى المرفوعة من الوقف بطلب تثبيت ملكيته للأطيان موضوع النزاع ويتبع ذلك رفض طلب الزيع المطاوب من هذه الأطيان بعد أن ثبت عدم ملكية الوقف لها .

« وحيث انه بالنسبة إلى طلب المستأنفة الاختياطي من دعواها الفرعية فلا محل لطلب استرداد الثمن أو قيمة العقار من ورثة المرحوم عبد الفتاح بك محرم بعد أن صدر الحكم برفض طلب ثبوت ملكية الوقف للعين المباعة لأن الحكم ببطلان الوقف ورفض طلب تثبيت ملكية الوقف يترتب عليه قانوناً أن تعود العين إلى ملكية المرحوم عبد الفتاح بك محرم ويحق للمستأنفة أن تتخذ ما تشاء من الاجراءات الموصلة لاثبات ملكيتها في هذه العين المباعة لها بمقتضى العقد الغير مسجل كما يحق لها أن تطالب بكافة الحقوق التي تولدت عن عقد البيع المشار إليه والتي ليس لها محل الآن .

« وحيث انه بناء على ما تقدم يتعين الحكم في موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف بكامل أجزائه ورفض دعوى المستأنف عليهم-ما الأولى والثانية بصفتها المذكورة بمصاريف دعواهما عن الدرجتين واتعاب المحاماة عنهما بالمستأنفة ورفض الدعوى الفرعية الخاصة بالطلبات الاحتياطية المرفوعة من المستأنفة مع الزامها بمصاريف هذه الدعوى عن الدرجتين .

(استئناف الست فاطمة هـ-انم يوسف عبده وحضر عنها الأستاذان عبد الكريم رءوف بك ومحروس مرجان ضد الست زينب هانم عبد الفتاح محرم عن نفسها وبصفتها وآخرين رقم ٤٧ سنة ٦١ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة حسن عبدالرحمن بك وزكي خير الأبو تيجي بك وعبد الحميد رشدي بك مستشارين) .

قضايا المحاكم الشرعية

٩٦

محكمة سوهاج الابتدائية الوطنية

٢ فبراير سنة ١٩٤٦

- ١ — حجر لسفه . أثره . من تاريخ الحكم به .
- ٢ — الاحتجاج بعدم نشر القرار بالجريدة الرسمية قبل التصرف لا يغير من قيمة التسجيل طبقاً للمادة ٤٣ من قانون المجالس الحسبية ولا عبء بحسن نية المشتري
- ٣ — عقد عديم الأهلية لا يعتبر سنداً صحيحاً .

المبادئ القانونية

١ — الحجر للسفه لا يعتبر إلا من تاريخ الحكم به فلا يسرى على التصرفات السابقة على صدور قرار الحجر في رأى ابن يوسف — أما الامام محمد فعنده أن الحجر لسفه يثبت بقيام السبب نفسه لا بحكم القاضى ويرجع أثره للتصرفات السابقة على الحجر اذا صدرت والسبب موجود

٢ — عدم نشر قرار الحجر لسفه بالجريدة الرسمية وفقاً للمادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية لقانون المجالس الحسبية الصادر بتاريخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ لا يجعله عديم الأثر بالنسبة لمن يتعامل مع المحجور عليه بعد صدور القرار طالما أن هذا القرار قد سجل وفقاً لحكم المادة ٤٣ من القانون المذكور .

٣ — عقد البيع الصادر من مالك حقيقى

غير ذى أهلية للتصرف لا يعتبر سنداً صحيحاً يجيز التملك بمضى خمس سنوات مع حسن النية لأن السبب الصحيح Juste titre في هذه الحالة يجب أن يكون صادراً من غير المالك

٤ — ليس لمن يتعامل مع محجور عليه أن يتمسك بحسن النية طالما أن قرار الحجر قد سجل وفقاً للمادة ٤٣ من قانون المجالس الحسبية .

المحكمة

«وبما ان المدعية أقامت هذه الدعوى بتاريخ ١٤ نوفمبر سنة ١٩٤٤ ضد المدعى عليه تطلب فيها الحكم ببطلان عقد البيع الصادر من محجورها عبد العال على المدعى عليه بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٦ . والمسجل في ٧ منه والمتضمن بيع ١ ف و ٣ ط و ١٢ س مينة الحدود والعالم بالعقد المذكور نظير مبلغ ١٥٤ جنيهاً و ٦٨٧ ملياً كما طلبت تسليم العين البيعة الخ طلباتها المبينة بصحيفة الدعوى واستندت في طلب الابطال إلى أن البائع سالف الذكر قد حجر عليه للسفه بمقتضى قرار صادر من مجلس حسبي مركز سوهاج بتاريخ ٧ يولييه سنة ١٩٣١ وقدمت اثباتاً لذلك صورة رسمية من قرار الحجر المذكور وشهادة رقم ٩٧ سنة ١٩٤٦ صادرة من مجلس حسبي مصر بتسجيل قرار الحجر سالف الذكر بمجلس حسبي مصر تحت رقم ٤٧٤ سنة ١٩٣١ .

البيع المذكور قابلاً للبطلان annulable لصدوره من ناقص الأهلية فإنه يعتبر سنداً صحيحاً Justetitre وبذا يكون (المدعى عليه) قد تملك القبر المبيع بالتقادم الخمسى المبني على وضع اليد بسند صحيح وجسم نيسة . واستند في اعتبار عقده سنداً صحيحاً إلى ما أورده كامل مرسى بك في كتابه الأموال ص ٤٠٠ بند ٤٩٣ من أن « العقد الفاسد أى القابل للبطلان Annulable يعتبر سنداً صحيحاً كالعقود التى تعمل بطريق الاكراه أو الغش أو التى تكون صادرة من ناقص الأهلية فإن هذه العقود تعتبر صحيحة ويترتب عليها كل أثر حتى تبطل فإذا أتم واضح اليد المدة القانونية (خمس سنوات) قبل أن تبطل فإنه يكسب الحق بمضى المدة على شرط أن يكون حسن النية » واستند المدعى عليه في اثبات حسن نيته إلى أنه فضلاً عن أن حسن النية مفترض ابتداءً فإنه ثابت من عريضة الدعوى أن المحجور عليه وزوجته المدعية من بلدة بلصفورة وإن المدعى عليه من بلدة بندر الكرمانية أى أن البائع والمشتري من بلدين مختلفتين ولا ترابطهما أى صلة »

واستند المدعى عليه في رفض طلب التسليم إلى أن القدر موضوع الدعوى سبق أن رهنه المحجور عليه قبل تاريخ الحجر عليه ببضع سنوات رهناً حيازياً إلى حسن وحافظ وحسين أولاد شيخون شافع نظير مبلغ ٢٣٠ ج بموجب عقد الرهن الحيازى سالف الذكر (مستند ١ حافظة ٥ دوسيه) وأنه بذلك تكون العين قد خرجت من حيازة المالك إلى حيازة الدائن المرتهن . فإذا افترضنا جدلاً بطلان عقد البيع وما تلاه من اجراءات فإن العين تبقى في حيازته باعتباره قد حل محل الدائن المرتهن رهناً حيازياً طالما أنه قد دفع له دين الرهن . وأكثر من هذا فإذا اعتبرت المسألة حوالة لاحولاً Subrogation — فإن القيم

وقد رد المدعى عليه على ذلك بأنه اشترى القدر موضوع هذه الدعوى بمقتضى عقد البيع سالف الذكر وثابت في البند الثانى منه انه خصم من ثمن البيع ١٣٠ ج دفعها لورثة شيخون شافع الذين سبق أن ارتهنوا هذا القدر بعقد رهن حيازى صادر لهم من محجور المدعية بتاريخ أول يوليو سنة ١٩٢٨ ومسجل بقلم الرهون بأمورية سوهاج المختلطة في ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٩ تحت رقم ٨٩٦٨ وقسم اثباتاً لذلك عقد فك رهن حيازى تاريخه ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٦ ومسجل بتاريخ ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٧ محرر بين المدعى عليه وبين ورثة شيخون شافع أقروا فيه بقبض المبلغ المذكور وفك الرهن الحيازى سالف الذكر وقد تسلم العين المذكورة من تاريخ البيع واستند في طلب رفض الدعوى إلى أنه لما كانت جلسات وقرارات المجالس الحسبية سرية فكما أن الشارع قد أراد حماية ناقص الأهلية فإنه رأى من الضروري أيضاً حماية الغير حسن النية tiers de bonne foi ولذلك كان أهم ما عني به الشارع عندما تناول لأئحة ترتيب المجالس الحسبية بالتغيير في القانون الصادر بتاريخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ أن ينص في المادة ٤٣ منه على وجوب تسجيل قرارات الحجر وخول وزير العدل سلطة اصدار لأئحة تنفيذية لهذا القانون وفعلاً صدرت اللأئحة التنفيذية المذكورة ونص في المادة ٣٠ منها على وجوب نشر قرارات الحجر في الجريدة الرسمية وذهب إلى القول بأنه ما دام قرار الحجر لم ينشر في الجريدة الرسمية فليس للمدعية أن تطلب ابطال عقد البيع لأنه (أى المدعى عليه) يعتبر غير عالم بتوقيع الحجر على البائع — وأضاف إلى ذلك أنه وضع يده على العين المبيعة من تاريخ البيع أى قبل رفع هذه الدعوى بأكثر من خمس سنوات فإذا كان عقد

السابق على محجور المدعية قد أجاز التحويل وقبله بالورقة المقدمة من المدعي عليه (مستند ٢ حافظة ه دوسيه) والموقع عليها من القيم . ومن المعلوم أن القيم يملك قبول التحويل لأن هـ - ذا ليس انشاء للدين ولا اقرار بوجود دين غير ثابت حتى يستلزم موافقة المجلس الحسبي طبقا للمادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية لسنة ١٩٢٥ بل أن هذا عمل من أعمال الإدارة ومباشرة شؤون المحجور عليه التي لا تستلزم الاذن المذكور .

« وبما انه فيما يتعلق بطلب المدعية الحكم بإبطال عقد البيع سالف الذكر فإن المادة ١٣٠ من القانون المدني الأهلى نصت على أن « الحكم فى الأهلية المقيدة والمطلقة يكون على مقتضى الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها العاقد » وعلى هذا فان الحكم فى أهلية البائع يكون على مقتضى الشريعة الإسلامية الغراء .

« وبما ان الإمام الأعظم يرى عدم الحجر على السفیه لأن فى ذلك اهدار لآدميته وقد خالفه فى ذلك صاحبان إذ اتفقا على جواز الحجر على السفیه وإنما اختلفا فى وقت اعتبار الحجر قائما فذهب أبو يوسف إلى أن الحجر لا يعتبر إلا من تاريخ الحكم به فلا يسرى على التصرفات السابقة على صدور قرار الحجر أما الإمام محمد فعنده أن الحجر لسفه يثبت بقيام السبب نفسه لا بحكم القاضى ويرجع أثره للتصرفات السابقة على الحجر إذا صدرت والسبب موجود وقد صدرت فتوى شرعية بترجيح قول أبى يوسف فقررت أن تصرفات البالغ العاقل السفیه قبل الحجر للسفه تنفذ على قول الإمام أبى يوسف ولا تنفذ على قول الإمام محمد وظاهر كلام الفقهاء وترجيح قول أبى يوسف (فتوى شرعية فى ١٧ سبتمبر سنة ٩٢٨ - محاماه ٤ ص ٨٣ - رقم ٩٤) أما شراح القانون المدني وأحكام المحاكم فقد جرت عادة

على ابطال تصرفات السفیه الصادرة قبل صدور قرار الحجر عليه إذا ثبتت سوء نية من تصرف إليه وعلمه بقيام حالة السفه عنده واتخاذ اجراءات طلب توقيع الحجر — وذلك لا على أساس رأى الإمام محمد وإنما على أساس نظرية ابطال العقود التي يشوبها التدليس (نقض فى ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٢ مجله القانون والاقتصاد ٣ ص ٤٨٧ - ص ٤٩٢) .

« وبما انه ينبى على ما تقدم (أولا) — أن عقد الرهن الحيازى الصادر من محجور المدعية لورثة شيخون شافع صدر صحيحا على رأى أى الصاحبين لأنه صدر قبل توقيع الحجر عليه بأكثر من ثلاث سنوات ولم يثبت أنه كان سفیهها وقتئذ . (ثانيا) أن عقد البيع الصادر من المحجور عليه سالف الذكر للمدعى عليه باطل على رأى الصاحبين معا لصدوره بعد الحجر عليه .

« وبما انه لا يجدى المدعى عليه أن يتمسك بعدم نشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية استنادا إلى أن جلسات المجالس الحسبية وقراراتها سرية إذ أن هذا النشر كان مقررا فى لائحة ترتيب المجالس الحسبية القديمة الصادرة بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ والتي نصت فى المادة ١٩ منها على أن « تنشر القرارات القاضية بتوقيع الحجر وباستمرار الوصاية إلى ما بعد السنة الثامنة عشر فى الجريدة الرسمية بمعرفة القيم أو الوصى لأجل إحاطة الجمهور علما بها » وقد عدل المشرع عن هذه الطريقة من طرق شهر هذه القرارات بأن نص فى قانون انشاء المجالس الحسبية فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ وفى المادة ٤٣ منه على وجوب تسجيل هذه القرارات بمجلس مصر الحسبى فى ظرف ٤٨ ساعة من تاريخ صدورهما وخول وزير العدل اصدار لائحة تنفيذية لتنظيم هذا التسجيل وقد صدرت هذه اللائحة التنفيذية ونظمت اجراءات هذا

التسجيل إلا أنه نص في هذه اللائحة في المادة ٣٠ منها على أن يقوم القيم بنشر القرار الصادر بالحجر في الجريدة الرسمية .

«وبما انه من المسلم به فقها وقضاء أن قرارات الحجر الصادرة من المجالس الحسبية تعتبر حجة على الكافة erga omnis وأن العقد الصادر من السفه بعد صدور القرار بتوقيع الحجر عليه باطل سواء نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية أو لم ينشر فقد نص في المادة ٤٨٩ من كتاب الأحوال الشخصية على أن المعتمد في جواز تصرفات المحجور عليه للسفه وعدم جوازها هو تاريخ صدور قرار الحجر كما قرر بعض فقهاء الشريعة السمحاء أن شهر قرار الحجر وإعلانه من الأمور المستحسنة لا من التي تلزم لصحة الحجر كما أن اللائحة التنفيذية جعلت النشر خيارا للقيم إن أمكنه Faculté لا التزاما ما دام لم ينص على جزاء لعدم النشر كما أن المادة ٣٠ منها لم تعين ميعادا يجب على القيم أو غيره أن ينشر القرار في خلاله . فإذا جاز للقيم أن يتأخر في النشر فانه من المستحيل أن يكون ذلك التأخير موجبا لعدم اعتبار قرار الحجر ولجواز تصرفات المحجور عليه . وعلى ذلك يكون الأمر بالنشر إنما هو من باب الاستحسان كما هو في نظر فقهاء الشريعة وتكون العبرة في جواز تصرف المحجور عليه للسفه وعدم جوازه بيوم صدور قرار الحجر لا بيوم نشره في الجريدة الرسمية (الأهلية والمجالس الحسبية في مصر لهاشم بك مهنا ص ١٣٥ وشرح القانون المدني لفتحى زغلول ٣٤ وراجع أيضا حكم محكمة أسيوط في ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٠١ مجموعة رسمية ٤ عدد ٦٥ ص ٢ ص ١٤٨ - واستئناف مصر ٢٦ مايو سنة ١٩٠٣ حقوق ١٨ ص ١٨٩ استئناف مصر في ١٥ فبراير سنة ١٩٢١ مج ٢٣ ص ٩٧ ومحاماه ١ ص ٥١٦) .

«وبما انه يبين مما تقدم أن القانون اراد بشهر قرار الحجر تحذير الجمهور من التعامل مع المحجور عليه وانه عدل عن طريقة الشهر بالنشر في الجريدة الرسمية إلى التسجيل في مجلس مصر الحسبي ولعله اراد بذلك أن يقضي على المنازعات التي قد تنشأ عن العقود الصادرة من المحجور عليه في الفترة بين صدور قرار الحجر وبين شهره فتم على قلم كتاب المجلس الحسبي تسجيل قرارات الحجر في ظرف ٤٨ ساعة من تاريخ صدورها ولم يترك ذلك للقامة حتى لا يتهاونوا في شهر هذه القرارات . وأن النص في اللائحة التنفيذية على تكليف القامة بنشر هذه القرارات في الجريدة الرسمية إنما هو تزييد من وزير العدل وخروج على حدود السلطة التي خولها إياه القانون إذ أن القانون لم يخوله سوى سلطة تنظيم اجراءات تسجيل قرارات الحجر لا اضافة وسيلة أخرى لشهرها (راجع المادتان ٤٣ و ٤٤ من القانون) هذا فضلا عما سبق بيانه من أنه ليس تمت نص على البطلان في هذه الحالة ولا بطلان بغير نص .

«وبما انه من المسلم به أيضا أنه يجب على من يتعاقد مع آخر ان يتحرى و يبحث عن أهلية من تعاقد معه حتى يتأكد من صحة التعاقد وإلا فعليه أن يتحمل نتيجة تقصيره وإهماله (محكمة استئناف مصر في ١٥ فبراير سنة ١٩٢١ مج سنة ١٩٢٢ ص ٩٧) وعلى ذلك فكان من الواجب على المدعى عليه قبل التعاقد أن يستحصل على شهادة من المجلس الحسبي ليقف على أهلية البائع حتى يكون على بينة من أمره وقت التعاقد . «وبما انه يتعين والحالة هذه الحكم بإبطال عقد البيع الصادر من محجور المدعية عليه والمؤرخ في ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٧ لصدوره منه بعد توقيع الحجر على البائع وتسجيل القرار الصادر بتوقيع هذا الحجر .

وصى ناقص الأهلية بشرط أن يكون غير المالك بدون اجازة من المجلس الحسبي فهي تصلح سببا صحيحا مكسبا للملكية بمضى المدة القصيرة متى توفر حسن النية (بلانيول وريبير وعبد السلام ذهني بك المرجعان سالف الذكر) وبما انه فضلا عن ذلك فان المدعى عليه لا يعتبر حسن النية de bonne foi لأنه ثبت أن البائع كان محجورا عليه قبل البيع وان قرار الحجر عليه كان مسجلا وكان من الواجب على المشتري أن يتحرى عن أهلية هذا البائع باستخراج شهادة من المجلس الحسبي ولو طلب هذه الشهادة لتبين له ان قرار الحجر مسجل بهذا المجلس وقعوده عن القيام بهذا التحري يجعله في حكم سيء النية .

«وبما انه يتعين والحالة هذه اجابة المدعية إلى طلبها فيما يتعلق بالحكم ببطلان عقد البيع سالف الذكر .

«وبما انه عن التسليم فانه وفقا للقواعد المتقدمة في الحجر على السفية يكون عقد الرهن الصادر من محجور المدعية لورثة شيخون شافع صحيحا كما تقدم لأنه صدر قبل توقيع الحجر عليه بأكثر من ثلاث سنوات ومن ثم يكون للمدعى عليه أن يحبس العين لحين الوفاء لدين الرهن الذي قام بوفائه إلى الدائن المرتهن وحل بذلك محله في حقوقه ومنها حق الحبس ولذا يتعين رفض طلب التسليم .

«وبما انه وفقا للمادة ١١٣ مرافعات يتعين الزام المدعى عليه بالمصروفات المناسبة لطلبات المدعية فيما عدا التسليم والزام المدعية بالمصروفات المناسبة لطلب التسليم .

(قضية الست زكية عبد المال همام بصفتها ضد عازر شحات رقم ١٤٦ سنة ١٩٤٥ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة عارف بك محمد رئيس المحكمة و ابراهيم حبيب ومحمد فتحي)

«وبما انه من جهة أخرى فليس للمدعى عليه أن يتمسك بالتملك بمضى المدة القصيرة اعتمادا على أن عقد البيع سالف الذكر ان اعتبر قابلا للبطلان فهو يصلح سندا صحيحا Juste titre لأن المتفق عليه فقهاء وقضاء أن السند الصحيح هو العقد الصادر من غير مالك والذي من شأنه نقل الملكية والذي كان ينقصها إذا كان صادرا من المالك الحقيقي فيشترط إذا أن يكون العقد صادرا من غير مالك حتى يعتبر سندا صحيحا سواء كان غير المالك هذا أهلا للتصرف أو ناقص الأهلية لأن العقد الصادر من ناقص الأهلية يعتبر صحيحا حتى يحكم بإبطاله وهذا هو المقصود في الفقرة التي يستند إليها المدعى عليه في المرجع الذي يشير إليه (الأموال لكامل مرسى بك ص ٤٠٠ بند ٤٩٣) (راجع في هذا المعنى بلانيول وريبير المطول في القانون المدني الفرنسي الجزء الثالث ص ٦٦٩ وما بعدها بند ٧٠١ وما بعده . وكذلك كتاب الأموال لعبد السلام ذهني بك ص ٥٧١ بند ٣٩٩ وكابتيان ص ٩٠٦ ومراجع القضاء ص ٣٨١ — ١٣٧٣ ودي هلنس ص ٣ ص ٣٥٢ رقم ١٢٠) ولعل الذي أوقع المدعى عليه في هذا اللبس هو أن المادة رقم ٢٢٦٧ من القانون المدني الفرنسي نصت على أن العقد الباطل لعدم استيفائه الشكل l'acte nul Par default de Forme لا يصلح أساسا للتملك بمضى المدة القصيرة ففرق الشراح الفرنسيون بين العقد الباطل بطلانا مطلقا Nullité absolue والعقد الباطل بطلانا نسبيا Nullité relative فقرروا ان العقد الصادر من غير مالك والباطل بطلانا مطلقا كالحبة غير المفرغة في سندرسمى والصادرة من غير مالك لا ينهض سببا صحيحا أما العقد القابل للبطلان كالبيع الصادر من ناقص أهلية على شريطه أن يكون غير مالك أو الصادر من

٩٧

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٣١ أكتوبر سنة ١٩٤٤

إيجار . نقص أو تلف في العين المؤجرة . تعويض مناطه ظروف كل دعوى من استحقاقه حالا أو بعد أجل . ثبوت التلف في العين لأشياء تتعلق بالمستأجر شخصياً . يمتنع على المؤجر إلزامه بتصليحها أو التعويض عنها فوراً .

المبادئ القانونية

١ — انه من المبادئ المقررة أن التلف أو النقص الذي يحدث بالعين المؤجرة بفعل المستأجر أو نتيجة لتقصيره يترتب عليه حق المؤجر في إلزام المستأجر بالتنفيذ عيناً (أى تصليح ما تلف وإعادة ما نقص) وبالتعويض ، وكما أنه ليس في القانون ما يقضى بتعليق هذا الحق الى وقت انتهاء العقد فليس في القانون كذلك ما يفرض قيامه فوراً في جميع الأحوال ومنحه للمؤجر بمجرد حدوث الفعل الذي نشأ عنه الضرر ولو كانت مدة العقد لم تنته بعد . وما دام الأمر كذلك فإن الفیصل في تقرير حق المطالبة العاجلة أو الآجلة يكون رهناً بظروف كل دعوى بهذا بهذا الحق ، ومنوطاً بما يسفر عنه بحث تلك الظروف وتقديرها بما يحقق مصلحة المتعاقدين ويكفل المحافظة على حقوقهما بحيث لا يضار أحدهما على حساب الآخر ، مع الاسترشاد بنصوص العقد ان كان فيها ما يساعد على تحقيق هذه الأوضاع ويؤيدها

٢ — اذا ثبت أن التلف أو النقص الحادث

في العين المؤجرة لا خطر منه مطلقاً على العين ذاتها بل كان أثره قاصراً على المستأجر دون سواء ولا يمس به غيره لأنه يقلل من انتفاعه بالعين انتفاعاً كاملاً مثل كسر بعض ألواح الزجاج أو فقد مفاتيح بعض الغرف فليس للمؤجر إلزام المستأجر بتصليحها أو مطالبته بتعويض عنها أثناء مدة الإجارة بل يتراخى حقه في ذلك الى نهاية المدة وعند تسليم العين المؤجرة إليه ، فاذا لم يقم المستأجر بإصلاح ما تلف وإعادة ما ضاع حق للمؤجر مطالبته بالتنفيذ العيني والتعويض . ولا يباح للمؤجر هذا الحق إلا إذا كان التلف الحاصل بالغاً من الجسامة والخطر على العين ذاتها حداً يقتضى المبادرة الى معالجته وإصلاحه ومع ذلك أهمله المستأجر .

المحكمة

« حيث ان الاستئناف رفع وقيد في الميعاد القانوني عن حكم قابل له فهو مقبول شكلاً .

« وحيث ان هذه الدعوى رفعت أصلاً من المستأنف ضدهما السيدتين زينب علي ابراهيم بصفتها وصية على أولادها القصر وفتحية محمود خليل عن نفسها وبصفتها وصية على ابنها القاصر تطلبان فيها الزام المستأنف أمين افندي رمضان بمبلغ ٣١ جنياً و ٩٨٠ مليماً هو مجموع تكاليف اصلاح و ثمن الأشياء التالفة والناقصة في الشقة التي يستأجرها منهما المستأنف بمقتضى عقد مؤرخ في ديسمبر سنة ١٩٤١ واستندتا في دعواهما إلى عقد الإيجار وتقرير الحبير المنتدب في دعوى اثبات الحالة المنضمة رقم ١٢١٤ سنة ١٩٤٣ مستعجل

مصر التي رفعت منهما على المستأنف لاثبات حالة العين المؤجرة وبيان ما حدث بها من تلف وتقدير ثمنه وتكاليف اعادته إلى حالته الأصلية. وقد دفع المستأنف الدعوى بعدم قبولها لرفعها قبل أوانها على أساس أن العقد لا يزال قائماً ولم تنته مدته بعد وأنه لا يلتزم بشيء من تكاليف إعادة ما تلف أو نقص إلى حالته الأصلية أو بالتعويض المطلوب إلا عند اخلاء العين المؤجرة وتسليمها للمؤجرين وثبوت أن بها تلفاً أو نقصاً يقتضى التعويض . ولم تأخذ محكمة أول درجة بهذا وحكمت للمستأنف ضدها بالمبلغ المطلوب على أساس أنه ليس في القانون ما يقضى بتعليق حق المطالبة بالتعويض إلى وقت الاخلاء أو انتهاء العقد . فاستأنف أمين رمضان هذا الحكم وأصر على الدفع بعدم قبول الدعوى .

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على تقرير الخبير في دعوى اثبات الحالة المنضمة أن الشقة التي يشغلها المستأنف وجدت نظيفة وان كل الاشياء التالفة والناقصة عبارة عن عدة الواح من الزجاج مكسورة مسطحها ١٢ ر ١ مترًا وثلاثة مفاتيح للأبواب ناقصة وقطعتى كورنيش من القيشانى الموجود بالحمام مكسورتين وسلطانية افرنكي بالحمام مكسورة استبدل بها المستأنف موزايكو أقل منها قيمة ثم شروخ في جنب وقاع حوض الغسيل [الافومانو] الموجود بطريقة دورة المياه .

« وحيث ان هذا التلف أو النقص يفرض انه ناشئ من فعل المستأجر (المستأنف) أو نتيجة لتقصيره — هو من نوع التوصيلات البسيطة المعتادة التي يلتزم بها المستأجر نتيجة لاخلاله بواجب العناية بالعين المؤجرة والمحافظة عليها والمؤجر في هذه الحالة حق الخيار بين الزام المستأجر وبين أن يطلب فسخ العقد ، وسواء أطلب التنفيذ العيني أو الفسخ فله في الحالتين حق المطالبة

بالتعويض . ومحل البحث الآن ومقطع النزاع في الدعوى ما إذا كان حق المؤجر في التنفيذ العيني والتعويض تثبت له حق المطالبة في أثناء مدة الإجارة وبمجرد حدوث الفعل الذى نشأ عنه الضرر أم يتراخى حق المطالبة إلى نهاية الإيجار وعند اخلاء العين المؤجرة .

« وحيث انه لكل من المستأنف والمستأنف ضدها وجهة نظر في هذا ولم تأخذ محكمة أول درجة بما دفع به المستأنف قائلة أن نظريته خاطئة لأن كل ضرر يصيب المؤجر بفعل المستأنف ينشأ عنه بموجب القانون حق للمؤجر بالزام المستأجر بتعويض هذا الضرر وأنه ليس في القانون ولا في العقد ما يقضى بتعليق هذا الحق إلى وقت انتهاء العقد .

« وحيث ان محل الجدل ليس على حق المؤجر في تعويض الضرر الناشئ عن فعل المستأجر لأن هذا الحق مقرر له ومسلم به قانوناً : ولكن جوهر النزاع ومثار الجدل فيه يدور حول وقت نشوء الحق في المطالبة بهذا التعويض وإذا كان صحيحاً انه ليس في القانون ما يقضى بتعليق هذا الحق إلى وقت انتهاء العقد فليس في القانون كذلك ما يفرض قيامه فوراً في جميع الأحوال ومنحه للمؤجر بمجرد حدوث الفعل الذى نشأ عنه الضرر ولو كانت مدة العقد لم تنته بعد . وما دام الأمر كذلك فان الفصيل في تقرير حق المطالبة العاجلة أو الآجلة يكون رهنا بظروف كل دعوى بهذا الحق ومنوطاً بما يفسر عنه بحث تلك الظروف وتقديرها بما يحقق مصلحة المتعاقدين ويكفل المحافظة على حقوقهما بحيث لا يضر أحدهما مع الاسترشاد بنصوص العقد ان كان فيها ما يساعد على تحقيق هذه الأوضاع ويؤيدها .

« وحيث انه ظاهر من وصف الخبير المنتدب في دعوى اثبات الحالة أن التلف والنقص الذى شاهده في العين المؤجرة إن هو إلا تلف ونقص

لا خطر منه مطلقا على العين ذاتها وان كان ثمة ضرر ينشأ من ذلك التلف والنقص فان أثره قاصر على المستأجر دون سواء إذ لا يضر المؤجر أن يعيش المستأجر في غرفة بعض زجاج نوافذها مكسور أو أن يظل المستأجر طول مدة العقد دون أن يشعر بحاجة إلى استعمال مفاتيح بعض الغرف التي أضعها. أو أن يكتفى المستأجر باستعمال سلطانية حمام من المزايا كبدا من السلطانية الأفرنجي التي كسرت أثناء الإجارة أو أن يكون بحوض الغسيل بعض الشروخ ما دامت المياه لا تتسرب منه ولا يؤثر ذلك بشيء على المباني . ذلك لأن هذا كله لا يصح وصفه بأكثر من أنه تقليل من الانتفاع لا يحس به غير المستأجر الذي إذا شاء أن يكون انتفاعه كاملا أعاد الحالة إلى أصلها من نفسه وبدون أن يطلب المؤجر منه ذلك لأن نفعها أو ضررها عائد عليه وحده وإزاء هذه الحقيقة التي تخرج عن نطاق الجدل لا يجوز أن يفرض على المستأجر المبادرة بإصلاح حالة يرضى هو بها أو يقدر مدى كفايتها في الانتفاع وهو صاحب الرأي الأول في ذلك — فله حق الخيار في إصلاح ما يتلف وإعادة ما يفقد بمجرد حصول التلف أو إرجاء ذلك ما دامت الإجارة قائمة وما دام لا ينشأ عن التأخير خطر على العين . وكل ما للمؤجر من حقوق قبل المستأجر أن يتسلم العين في نهاية المدة بالحالة التي سلمها عند بدء الإجارة وطبقا لأحكام القانون وهذا يقتضي بداهة أن يلتزم المستأجر في نهاية الإيجار بإعادة حالة العين المؤجرة إلى ما كانت عليه عند بدء الإجارة فيصلح ما اتلف ويعيد ما اضعافا لم يقم بهذا الواجب حق للمؤجر مطالبته بالتنفيذ العيني والتعويض .

« وحيث ان نصوص العقد الصادر من المستأنف ضدهما للمستأنف لا تتعارض مع هذه النتيجة بل تؤيدها ذلك أن البند العاشر من العقد ينص

على أن المستأجر (المستأنف) استلم العين خالية من كل تلف ومستوفاة ما يلزمها من شبابيك وزجاج ومفاتيح وخلافه وأنه يلتزم بردها كما استلمها وإلا كان مسئولاً عن التلف الذي يحصل ويفهم من هذا النص ان مسؤولية المستأنف عن التلف لا تترتب بمجرد حدوثه بل يتراخى الحق الناشئ عنها إلى الوقت الذي يرد فيه العين أي في نهاية الإيجار .

« وحيث ان القول بإعطاء المؤجر الحق بصفة مطلقة في مطالبة المستأجر بالتنفيذ العيني والتعويض أثناء مدة الإيجار يفتح الباب لنزاع مستمر بينهما لا تقتضيه الضرورة ويتنافر مع حسن التقدير وسلامة الأوضاع القانونية إذ بمقتضاه يباح للمؤجر كلما كسر المستأجر لوح زجاج أو أضع مفتاحا أو أفسد قفلا أو أتلف جزءا صغيرا من أرضية غرفة أو أحدث حفرة في حديقة المنزل أن يرفع عليه الدعوى فور مطالبا إياه بالتنفيذ العيني والتعويض مع أن ما حدث على تفاهته لا يضره هو في شيء ومع أنه من المحتمل أن يقوم المستأجر من تلقاء نفسه فيصلح ما تلف ويعيد ما ضاع أو فقد ويزيل الضرر الذي وقع . والوضع الصحيح لذلك كله هو أن لا يباح للمؤجر حق مطالبة المستأجر أثناء مدة الإجارة بالتنفيذ العيني أو حق الفسخ أو التعويض إلا إذا كان التلف الحاصل بالغاً من الجسامة والخطر على العين ذاتها حداً يقتضي المبادرة إلى معالجته وإصلاحه ومع ذلك أهمل المستأجر وهذا النوع من التلف غير موجود في النزاع الحالي على ما سلف البيان فلا محل لالتزام المستأنف الآن بإصلاحه أو رفع تكاليف هذا الإصلاح ما دامت الإجارة قائمة لاحتمال قيامه بالتصليح أثناء ذلك وقبل تسليم العين في نهاية الإيجار .

« وحيث أنه فضلا عما تقدم وما يؤيد وجهة النظر التي قررتها هذه المحكمة أنه في الوقت الذي

الاعتراض مردود بأن هذا التعويض أو مقابل التكاليف حكمه حكم الأجرة نفسها من حيث اعتباره ديناً ممتازاً فللمؤجر في سبيل تحصيله استعمال كل الحقوق والامتيازات المقررة له قانوناً لتحصيل الأجرة ومنها تعقب منقولات المستأجر والحجز عليها في المكان الذي تنقل إليه متى تم هذا الحجز في الأجل الذي يحدده القانون .

« وحيث انه من أجل ما تقدم يكون الحكم المستأنف إذ قضى بالزام المستأنف بالمبلغ المطالب به في غير محله ويتعين الغاؤه وقبول الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل أوانها .

(قضية أمين افندى رمضان وحضر عنه الأستاذ محمد شوكت التوتى ضد السيدة زينب على ابراهيم بصفتها وأخرى رقم ٢٧٩ سنة ١٩٤٤ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة يوسف يعقوب وصالح الدين حسن ومحمد سعيد خضير)

٩٨

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

مهندس . أتعابه . لا نص على تقديرها . العرف على استحقاق ٢٪ عن المقايضة . نص المادة ٤٠٨ مدنى قدرت الأتعاب ٣٪ عن ادارة البناء هذا إن تم العمل وألا مسئولية عن عمله بحكم فنه . وجوب علمه بالقوانين لمراعاة أحكامها عند عمل الرسم .

المبادئ القانونية

١ — انه وان كان القضاء المصرى قد رأى في عهده الأول أنه لا يوجد بشأن أتعاب المهندسين قانون أو لائحة تميزهم أن يأخذوا كذا في المائة من قيمة المقايضة أو العمل كما أنه ليس في مصر عرف يقضى بأن تعطى لهم أجورهم أو مكافآتهم بهذه الطريقة إلا أن رأى قد استقر على أن يأخذ المهندس ٢٪ (اثنين في المائة) من قيمة تكاليف البناء عن الرسم

لا يضار فيه المستأنف ضد ما بشئ إذا لم يتم المستأنف الآن بالتصليح المطلوب فان هذا الأخير سيصيبه من الأرهاق ما ربما تجاوز حد طاقته وعجز عن تحمله إذا التزم باجراء هذا التصليح ذلك لأنه بسبب الحرب القائمة تضاعفت قيم الأشياء وارتفعت أسعارها ارتفاعاً فاحشاً وسيضطر المستأنف لدفع تكاليف التصليح على أساس هذه الأسعار في حين أنه يستطيع إذا شاء أن يدفع في ذلك ثمناً أقل بكثير إذا انتهت حالة الحرب وزالت ظروفها الاستثنائية وانخفضت قيمة الأشياء عما هي عليه الآن فليس من العدالة الطبيعية إلزامه الآن بغير مبرر معقول بأن يتحمل لمصلحة المستأنف ضد ما مبالغ وتكاليف يمكن بمضى الوقت أن تنقص كثيراً عند توافر الأسباب المؤدية إلى ذلك . ولا يعترض على هذا بأن تحقيقه مرهون ببقاء المستأنف شاغلاً للعين حتى تتوافر تلك الأسباب لأن بقاءه في العين واستمرار الاجارة أصبح قيد رغبته وحقه في ذلك مكفول بالقوانين الاستثنائية التي صدرت بعد قيام الحرب وقيدت حقوق المؤجرين في طلب اخراج المستأجرين من الأماكن المؤجرة بقيود مخصوصة من نتيجه ضمان بقاء المستأجر في العين ما دام قائماً بالتزاماته التي يفرضها عليه القانون فمتى التزم المستأجر حدود القانون أصبح من حقه البقاء في العين المؤجرة حتى تنهأ له الأسباب التي تساعد على التصليح بأقل كافة وأدنى ثمن فلا معنى لحرمانه من ذلك مادام يحقق له مصلحة لا تتنافر مع حقوق غيره ولا يضار بها أحد .

« وحيث انه لا يبقى من اعتراض على هذا الوضع إلا ما عساه أن يحدث من احتمال اعسار المستأجر (المستأنف) وعدم امكان التنفيذ عليه بالتعويض أو مقابل التكاليف إذا ترك العين من غير أن يقوم بالتصليح المطلوب ولكن هذا

والمقايسة و ٣٪ (ثلاثة في المائة) عن إدارة البناء وهذه الأتعاب — أى الخمسة في المائة — لا تستحق إلا بعد تنفيذ الرسم والمقايسة وتحقيق الأعمال التى تمت وقبولها من المالك ، فإذا لم ينفذ الرسم فإن الأتعاب تقدر طبقاً للمادة ٤٠٨ من القانون المدنى

٢ — ان المهندس المعمارى سواء أكانت مهمته مقصورة على عمل الرسم والمقايسة أو كلف بإدارة البناء ، فهو ملتزم قانوناً بأن لا يقع منه أى تقصير فى عمل الرسم ، لأن المالك إذ يعهد إليه بهذا العمل فذلك لاعتقاده بأن له أهلية فنية فإذا لم يكن جديراً بها فقد أدخل عليه الغش وأصبح مسئولاً عن عيوب رسمه ، وهذه المسئولية مقررة ولو كان عمل المهندس مقصوراً على عمل الرسم فقط ، ولا يجذبه فى سبيل محاولة الإفلات منها الادعاء بعدم إدارة البناء وملاحظة الأعمال لأن من واجبه أن يقف على عيوب الرسم عند وضعه على الورق بصرف النظر عن وجوده أو عدم وجوده عند إقامة البناء .

٣ — من واجبات المهندس المعمارى أن يلاحظ عند وضع الرسم احكام القوانين المتعلقة بالجوار وقيود البناء وحقوق الارتفاق سواء ما كان منها مفروضاً بحكم القانون أو ناشئاً عن الاتفاق أو بسبب موقع الأرض الطبيعى ، وله فى سبيل ذلك أن يكلف المالك بتقديم مستندات ملكية الأرض المطلوب إقامة البناء عليها حتى يتأكد من ذلك كله فإذا امتنع المالك عن تقديمها

إليه التزم المهندس بأن يحصل منه عن إقرار بشأن حقوق الارتفاق أو القيود التى لم يحط بها علماً .

المحكمة

« حيث ان المدعين يطلبان الزام المدعى عليهما متضامنين بمبلغ ١٨٠٠ جنيه على أساس أن المدعى عليهما عهدا اليهما بصفتهم مهندسين معماريين بعمل رسم ومقايسة لعبارة يرغبان فى تشييدها على قطعة أرض ملاوكة لها بحجة الزمالة فقاما بعمل عدة رسومات وعرضاهما على المدعى عليهما الأولى التى كانت تناقشهما فيها وتعديل فيها إلى أن انتهى الطرفان بالاتفاق على الرسم النهائى فوقعوا عليه بامضاءاتهم وقد استمر هذا العمل أكثر من ستة شهور إلا أنه بالرغم من ذلك المجهود الكبير الذى بذلاه امتنع المدعى عليهما عن دفع مقابل اتعابهما بدعوى انهما عدلا عن تشييد بناء العبارة وان مصلحة التنظيم لم تعتمد المشروع المقدم عنه الرسم . ولأن تكاليف العبارة التى كان مزعماً انشاؤها تبلغ ٦٠ الف جنيه فإن اتعابهما تقدر بنسبة ٢ فى المائة من هذه القيمة مقابل عمل الرسم والمقايسة أى مبلغ ١٨٠٠ جنيه الذى طلبا الزام المدعى عليهما متضامنين به مع فوائده بواقع ٥ فى المائة سنوياً من المطالبة الرسمية للسداد والمصاريف والأتعاب والنفاذ . وقدم المدعيان دليلاً على دعواهما عدة رسوم اجمالية وتفصيلية وبعضها موقع عليه ومعتمد من المدعى عليهما ومقايسة وخطابات متبادله بين الطرفين خاصة بالمطالبة بالأتعاب ، وقد تحصل دفاع المدعى عليهما فى أنهما اشتريا قطعة أرض عليها قيود فى البناء تقتضى أن لا تقام عليها إلا عمارة واحدة وان لا يشغل البناء إلا نصف الأرض فقط وان المدعى عليهما الأولى السيدة مارى قريصانى عهدت إلى

لأخذ موافقة مصلحة التنظيم على الرسم ومباشرة إدارة أعمال البناء وطلباً من باب الاحتياط ندب خير لفحص الرسوم وتقدير قيمتها ونسبة الاتعاب المستحقة لهما، واصر المدعى عليهما على القول بعدم صلاحية الرسوم للأسباب التي ذكرها وقررا أنهما يقبلان دفع اتعاب عن هذه الرسوم إذا وافقت عليها مصلحة التنظيم ولكنهما يرفضان أن يعهدا إلى المدعين بمباشرة أعمال البناء، وأن المقايضة المقدمة غير معقولة وانها شاملة لتكاليف البناء كله مع أنهما لن يقوموا إلا ببناء نصفها فقط وطلباً من باب الاحتياط ندب خير لفحص الرسوم وبيان ما إذا كانت مطابقة للقانون أم لا .

« وحيث انه يتبين من مجموع هذه الوقائع أن الخلاف بين المدعين والمدعى عليهما قائم على مسألتين أساسيتين ، الأولى . مقدار الأجر أو الاتعاب التي يستحقها المدعيان ، والثانية ، مدى صلاحية الرسوم المقدمة منها .

« وحيث انه فيما يتعلق بالمسألة الأولى فإن المدعى عليهما يقران أنهما اتفقا على مبلغ معين وهو أربع مائة جنيه ولما أنكر المدعيان عليهما ذلك بمقولة أن هذا المبلغ لم يكن مطلوباً إلا باعتباره جزءاً تحت الحساب من جملة الاتعاب وجه إليهما المدعى عليهما التماس الحاسمة بالصيغة الآتية : « أحلف بالله العظيم أنه لم يحصل اتفاق على أن تكون الاتعاب أربع مائة جنيه فقط نظير الرسم الكامل للباوكين ومباشرة بناء بلوك واحد أى نصف العمارة » فحلف المدعى الثاني وبذلك انتهت فكرة تحديد الاتعاب باتفاق الطرفين ومن ثم يتعين الرجوع إلى حكم القانون في تحديد الأجرة أو الاتعاب في مثل هذه الحالة أي حالة عدم وجود اتفاق بين المتعاقدين على الأجرة أو الاتعاب .

« وحيث ان المدعين يطلبان اتعابهما التي قدرها بمبلغ ١٨٠٠ جنيه على أساس أن المبلغ

بعض المهندسين بعمل الرسوم اللازمة ولكن والد المدعى الثاني الخواجه أسعد حبيب جدای طلبت منها أن تجرب ابنها في هذا العمل فقام بعمل رسم لعمارتين متلاصقتين لكل منهما باب ويبنى منهما النصف فقط وانها لما علمت أن المدعى الأول الخواجه هرستان باليان مشترك مع جدای في العمل ارادت تحديد اتعاب فتم الاتفاق شفوياً على أن تكون جملة هذه الاتعاب مبلغ أربع مائة جنيه وبعد عمل الرسوم وقبل الشروع في البناء تقرر عرض التصميمات والرسوم على مصلحة التنظيم فلم تعتمد لها لأن مساحة المباني تزيد على نصف مساحة الأرض بمائة متر ولوجود عيوب أخرى في تلك التصميمات وبذلك أصبحت التصميمات والرسوم المذكورة ولا فائدة منها وقد نازع المدعيان في ذلك كله بمقولة أنه لم يتم اتفاق بينهما وبين المدعى عليهما على قيمة الاتعاب سالفة الذكر بل اتفق على أن مبلغ الأربع مائة جنيه يكون دفعة أولى من حساب الاتعاب ولكن المدعى عليهما لم يدفعوا حتى هذا المبلغ ، أما فيما يتعلق بالرسوم فإن الدعوى بعدم صلاحيتها غير صحيحة وانه وان كان واجباً حقيقة ان تصادق مصلحة التنظيم على الرسم ولكن هذا الاجراء لا يحصل إلا عند الشروع في البناء وما دام المدعى عليهما قد عدلا عن إقامة البناء فلا معنى لمصادقة التنظيم على الرسم وإجازته وانه مع التسليم جدلاً بأن مصلحة التنظيم لم توافق على الرسم فإن ذلك لا يحرمهما من اتعابهما خصوصاً إذا كان عدم الموافقة يرجع إلى مجرد طلب تعديلات تافهة بسيطة لا تمس جوهر الرسم مثل تغيير مواضع بعض الأبواب وهي تعديلات يمكن اجراءها ولا يعتبر معها الرسم غير صالح أو ليست له قيمة فنية وقال أيضاً أن اتعابهما المطالب بها بواقع ٢ في المائة من المقايضة التقديرية لتكاليف البناء واجبة الدفع ولو لم يتم البناء وانهما مستعدان

المذكور يوازي ٢ في المائة من نسبة تكاليف البناء كما جرى العرف معتمدين في ذلك إلى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٠٨ من القانون المدني ويقولان في هذا الصدد إن العرف الجاري يقضى بأن تكون جملة اتعاب المهندس المعماري ٥ في المائة من ثمن المقاولة وتكاليف البناء إذا كلف بعمل الرسم والمقايضة وإدارة عمل البناء فإذا كان الأمر قاصرا على عمل الرسم والمقايضة فقط تكون الأجرة ٢ / ٠ من قيمة تلك التكاليف .

« وحيث أنه وإن كان القضاء المصري قد رأى في عهده الأول أنه لا يوجد بشأن اتعاب المهندسين قانون أو لائحة تجيز لهم أن يأخذوا كذا في المائة من قيمة المقايضة أو العمل كما أنه ليس في مصر عرف يقضى بأن تعطى لهم أجورهم أو مكافآتهم بهذه الطريقة ، « يراجع على سبيل المثال حكم محكمة الاستئناف المختلط ٢٢ مايو سنة ١٨٩٤ المجلة المختلطة س ٧ ص ٢٩٩ - وكذلك حكم ٢٧ يناير سنة ١٩٠٤ المجلة المختلطة س ١٦ ص ١١٧ » إلا أنه يظهر أن هذا القضاء قد رأى أخيرا أن العادة جرت على أن يأخذ المهندس ٢ في المائة من قيمة تكاليف البناء عن الرسم والمقايضة و ٣ في المائة عن إدارة البناء « يراجع على سبيل المثال حكم محكمة الاسكندرية المختلطة في ٦ / ٨ / ١٩١٠ الجازيت س ١ ص ٤ وأحكام محكمة الاستئناف المختلطة الصادرة في ٨ / ٣ / ١٩٢٧ المجلة المختلطة س ٣٩ ص ٣١٠ وحكم ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٧ المجلة المختلطة س ٥٠ ص ٣٥ - وفرونيين ج ٢ ص ٣٠١ وما بعدها » والذي يتعقب هذا الأساس في تقدير الاتعاب بنسبة ٥ في المائة من قيمة التكاليف يستطيع أن يدرك أنه يرجع في أصله إلى اللائحة التي أصدرها مجلس المباني المدنية في فرنسا .

Le conseil des Batiments Civils
بتاريخ ١٢ بلوفواز سنة ٨ عن تقدير اتعاب

المهندسين للأعمال التي يقومون بها في باريس إذ قدر تلك الاتعاب كلها بواقع ٥ في المائة من أول العمل إلى نهايته وقسمت هذه الـ ٥ في المائة تبعاً للمراحل المختلفة التي يقوم فيها المهندس بالأعمال التي تعهد إليه في كل مرحلة منها على أن يكون ما يأخذه مناسباً للعمل الذي قام به والخدمات التي أداها فتكون اتعابه واحد ونصف في المائة عن الرسم والمقايضة ومثلها لإدارة البناء والباقي وقدره ٢ في المائة مقابل تحقيق ومراجعة حساب الأعمال وقد أخذت بهذه اللائحة جمعية المهندسين العامة في فرنسا بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٨٤٩ ورأت تطبيقها في جميع الأحوال لا في باريس فقط « يراجع في ذلك بونبيه Bonpaix في قوانين المهندسين المعماريين صحيفة ١٧٩ » ثم رأت محكمة النقض الفرنسية أن تأخذ هي أيضاً بتقدير الـ ٥ في المائة هذا إذا لم يكن هناك اتفاق على الاتعاب « حكم محكمة النقض في ٢٧ / ٣ سنة ١٨٧٦ سيريه ٧٩ - ١ - ٤٥٣ » وأخذ بذلك أيضاً كثير من المحاكم الفرنسية على أن يكون تقدير الاتعاب على الأساس المذكور بالنسبة للبلغ الكلي للتكاليف الحقيقية لا طبقاً للمشروع الذي يضعه المهندس « تراجع الباندكت الفرنسية ج ٨ ص ٣٣٤ وما بعدها النبذات ٥٩٩ - ٦١١ ودالوز العملي ج ١ ص ٥٤٠ وما بعدها نبذة ١٦ - ١٩ » ، ومع ذلك كله فقد رأوا في فرنسا أن لائحة ١٢ بلوفواز سنة ٨ لا يؤخذ بها على إطلاقها ولا تطبق في جميع الأحوال و بنفس النسب التي تقررها هذه اللائحة بل تركت للمحاكم السلطة المطلقة في تقدير الاتعاب عند عدم الاتفاق عليها بنسب أخرى تختلف عن تلك التي قررتها اللائحة . وذلك كله تبعاً لظروف كل حالة تعرض عليها وخصوصاً إذا وجد عرف آخر ثابت يختلف عن ما جاء باللائحة المذكورة (البندكت سالف الذكر

التكاليف الحقيقية بالضبط الأمر الذي لا يتيسر حصوله إذا لم ينفذ الرسم أو إذا عدل المالك عن تنفيذه ، ولا يعترض على هذا بأن المهندس يصبح في مثل هذه الحالة رهن إرادة المالك فإن نفذ رسمه اقتضى اتعابه بنسبة مئوية أو بما يقضى به العرف وإذا عدل عن تنفيذه أخذ أجره فقط وتقدر بحسب الزمن الذي استغرقه في عمل الرسم وباعتبار نوعه . . . لا يعترض بذلك لأنه من المسلم به أنه لا يمكن إجبار المالك كلما طلب من مهندس رسما ومقايضة أن يعقب ذلك تنفيذ هذا الرسم لأن من حقه العبدول عنه أو اغفاله إذا شاء على أنه إذا أغفل المالك الرسم ولم ينفذه وحاسب المهندس على أجرته التي يستحقها على الرسم بحسب الزمن الذي استغرقه في عمل الرسم وباعتبار نوعه تطبيقا للفقرة الثانية من المادة ٤٠٨ من القانون المدني ثم عايد بعد ذلك ونفذ هذا الرسم نفسه أو أدخل عليه تعديلا لا يمس جوهره الفني ولا يغير من طابعه الأصلي فإن للمهندس الحق في هذه الحالة أن يرجع عليه وإن يحاسبه على اتعابه على حسب العرف الجاري وطبقا للفقرة الأولى من المادة ٤٠٨ من القانون المدني .

« وحيث ان المطالب تقديره الآن هو أجرة المدعين عن الرسوم المقدمة منهما والتي لم تنفذ بعد وطبقا للقواعد التي سبق بيانها يكون تقدير هذه الأجرة بحسب الزمن الذي استغرقه عمل هذه الرسوم وباعتبار نوعها وبشرط أن تكون الرسوم تفصيلية والتصميمات كاملة طبقا لأصول الفن لا مجرد مشروع مبدئي فقط Avant Porojet ولذلك ترى المحكمة ندب خير للإطلاع عليها وفحصها وتقدير ما يستحقه المدعيان من أجرة عنها على الأساس سالف الذكر وفي الحدود وطبقا للأوضاع والقيود التي سيرد ذكرها فيما يلي من أسباب الحكم وتكون هذه الأجرة من حق المدعين ولو أن المدعى عليهما لم ينفذ الرسوم الموضوعة

في النبذات ٦٢٤ - ٦٢٦ ودالوز سالف الذكر نبذة ١٧ وبونبيه Bonpaix ص ١٨٦ وماسلان Masselin في الاتعاب نبذة ٤٠) ومع وضوح هذا الأهل في مرجع العرف الذي أخذ به القضاء المصري على الوجه الذي تقدمت الإشارة إليها في الأحكام السابق صدورها منه فإن الاجماع منعقد على أن الاتعاب بنسبة الـ ٥ في المائة هذه لا تستحق إلا بعد تنفيذ الرسم والمقايضة وتحقيق الأعمال التي تمت وقبولها من المالك فإذا لم ينفذ الرسم فإن للاتعاب أساسا آخر غير هذا وهو الذي تقرر في مصر الفقرة الثانية من المادة ٤٠٨ من القانون المدني التي تقضى بأنه إذا لم يتم العمل بمقتضى الرسم الذي أجره المهندس فيكون تقدير الأجرة فقط بحسب الزمن الذي استغرقه في عمل ذلك الرسم . وباعتبار نوعه (يراجع على سبيل المثال حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٢ مايو سنة ١٨٩٤ السابق الإشارة إليه وكذلك حكم محكمة الاسكندرية الصادر في ٦/٨/١٩١٠ السابق الإشارة إليه أيضا وكذلك حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٢٧ يناير سنة ١٩٠٤ المجلة المختلطة س ١٦ ص ١١٧ كذلك حكم ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٧ المجلة المختلطة س ٥٠ ص ٣٥ ويراجع في ذلك أيضا دي هلتس جزء ٢ نبذة ٩٥) وسبب التفرقة بين أسس تقدير الاتعاب في الحالتين - حالة تنفيذ الرسم وإتمام العمل على أساسه . وحالة عدم إتمام العمل بمقتضى الرسم - يمكن تعليله بأن تنفيذ الرسم الذي وضعه المهندس يجعله مسؤولا عن عيوب هذا الرسم فيجب أن تكون هذه المسؤولية ملحوظة في تقدير اتعابه ، ولذلك فإنه في حالة عدم تنفيذ الرسم أو الاستغناء عنه تنعدم مسؤولية المهندس وتخفص اتعابه تبعا لذلك يضاف إلى ذلك أن الاتعاب بنسبة مئوية معينة لا يمكن تقديرها إلا بعد إتمام البناء كله ومعرفة جملة

« وحيث انه بالنسبة للسألة الثانية الخاصة بصلاحيية الرسوم للوضوعة من المدعين فان المدعى عليهما يأخذان عليها أن بها عيوباً كثيرة تمنع مصلحة التنظيم من الموافقة عليها أو اعتمادها خصوصاً وهي تزيد على المساحة المسموح باقامتها مبان فيها من قطعة الأرض الأمر الذي يجعلها لا تصلح مطلقاً وليست لها أية قيمة ، ولا شك انه لو صح ذلك الادعاء فان له أثره في تقدير الاتعاب ومن ثم يتعين على هذه المحكمة أن تضع للخبير الأسس القانونية فيما يتعلق بمسئولية المهندسين المعماريين عن عيوب الرسم والمقايضة حتى يلتزم هذه الأسس ويلاحظها عند التقدير .

« وحيث انه سواء اقتضت مهمة المهندس المعماري على عمل الرسم والمقايضة أو كلف بإدارة البناء فانه يلتزم قانوناً بأن لا يقع منه أى تقصير في عمل الرسم لأن المالك إذ يهد إليه بهذا العمل فذلك لا اعتقاده بأن له أهلية فنية فاذا لم يكن جديراً بها فقد أدخل عليه الغش وأصبح مسئولاً عن عيوب رسمه وهذه المسئولية مقررّة علماً وعملاً حتى ولو كان عمل المهندس مقصوراً على عمل الرسم فقط ولا يجديده في سبيل محاولة الافلات منها الادعاء بعدم ادارة البناء وملاحظة الأعمال لأن من واجبه أن يقف على عيوب الرسم عند وضعه على الورق بصرف النظر عن وجوده أو عدم وجوده عند إقامة البناء (يراجع في ذلك ماسلان Masselin في مسئولية المهندسين نبذة ٧١ و٧٣ ولا فاييه Lafaye في قوانين المباني جزء ٢ ص ٢٨ وفريمى لينفيل Fremy lynnville جزء أول البنات ٦٥ و٩٦ ونبذة ١٠٢ وأحكام محكمة النقض الفرنسية المنشورة في سيرى ٣٩ - ١ - ١٨٠ و ٦٨ - ١ - ٩٥ ودالوز الدورى ١٩ - ١ - ٩٧ وبومبييه Bompaix في قوانين المهندسين المعماريين ص ٦٩) وعلى هذا يكون المدعيان مسئولين

عن عيوب الرسم أو الرسوم المقدمة منهما إذا وجد شئ من تلك العيوب ولو أن هذه الرسوم لم تنفذ بعد أو حتى إذا قام غيرها بتنفيذها .

« وحيث ان المدعى عليهما لم يبرزاً أمام المحكمة من عيوب الرسم إلا أنه يشغل مساحة تزيد على نصف مساحة الأرض مخالفاً في ذلك قيود البناء المقررة ولذلك لم تصادق مصلحة التنظيم عليه ومن ثم يتعين بحث ما إذا كان في تلك المخالفة عيب ينقص من قيمة الرسم فيجعل المهندس مسئولاً عنه أم لا حتى يدخل ذلك في تقدير أجرته .

« وحيث انه مما لا يحتمل الجدل أن حرية البناء خاضعة للسلطة الإدارية محافظة على الأمن والشروط الصحية وتجميل المدن والنظام العام وقد وضعت لتحقيق ذلك كله لوائح وقوانين يجب على المهندس مراعاتها ويكون مسئولاً عن مخالفتها إذا كانت المخالفة نتيجة لازمة للرسم الذى وضعه وهو لا يكون مسئولاً عن ذلك فقط بل إن من واجبه أن يتبع عند وضع الرسم أحكام القوانين المتعلقة بالجوار وقيود البناء وحقوق الارتفاق سواء ما كان منها مفروضاً بحكم القانون أو ناشئاً عن الاتفاق أو بسبب موقع الأرض الطبيعي وفى سبيل ذلك يجب على المهندس المعماري أن يكلف المالك بتقديم مستندات ملكيته للأرض المطلوب إقامة البناء عليها حتى يتأكد من ذلك كله فاذا امتنع المالك عن تقديمها إليه وجب على المهندس ان يحصل منه على اقرار بشأن حقوق الارتفاق أو القيود التي لم يحط بها علماً - يراجع في ذلك بونيه نبذة ٧٤ و ٧٥ وماسلان نبذة ٨١ وما بعدها . وفريمى لينفيل جزء ٢ نبذة ١١١ والبنديكت الفرنسية ج ٨ ص ٣٠١ وما بعدها نبذة ٢٠٠ وما بعدها .

« وحيث انه ثابت من الاطلاع على مستندات ملكية المدعى عليهما للأرض التي كان مزعماً

اقامة البناء عليها والمقدمة منها بالحفاظة رقم ٩ دوسيه انه مشروط على مشتري الأرض أن يقيم عليها بناء بشكل معين ووفقا لاشتراطات وابعاد وأوضاع معينة تفصيلا في تلك العقود كما نص أيضا على أن اجمالى مسطح البناء الذى يقام على الأرض يجب ألا يشغل بأى حال من الأحوال أزيد من نصف الأرض والجزء الباقي يجعل جنينة أو يترك فضاء . وقد رأت الحكومة البائعة وجوب تنفيذ هذه الشروط بدقة ونصت في العقد لضمان تنفيذ ذلك على عرض جميع الرسومات الخاصة بالبناء على وزارة الأشغال والحصول على تصديقها قبل الشروع فى البناء، ونصت فى العقد أيضا على جزاءات خاصة فى حالة مخالفة تلك الشروط . . (يراجع العقد المسجل فى ٢١ يوليو سنة ١٩٤٢ برقم ٤٦٥٦ - المشار إليه فى العقد المؤرخ ١٠ يناير سنة ١٩٤٤ الصادر للمدعى عليهما) والمفروض أن المدعين اطلعا على تلك العقود وأن الرسوم التى وضعها لا تخالف شيئا من الاشتراطات والقيود الواردة بها ، ولذلك يتعين على الحخير أن يلاحظ ذلك عند فحصه الرسوم ويبين ما إذا كانت مطابقة لها أم لا .

« وحيث ان المدعى عليهما أشارا فوق ذلك بعبارة مجملة إلى وجود عيوب أخرى فى الرسوم ولم يبيننا تفصيلات هذه العيوب ولا ترى المحكمة ازاء هذا إلا أن تعهد إلى الحخير ضمن عمله تحقيق هذا الادعاء وبيان ما إذا كانت هناك حقيقة عيوب أخرى فى الرسم تخالف قوانين المباني ولوائح التنظيم ومقتضيات الفن على أن يراعى فى حالة وجود شئ من تلك العيوب بيان ما إذا كانت من الجسامة والخطر بحيث تصبح معها تلك الرسوم عديمة القيمة من الوجهة الفنية أم هى لا تحتاج إلا إلى شئ من التعديل أو التحوير الذى لا يؤثر فى جوهرها ولا يفقدها قيمتها وعليه

فى هذه الحالة الأخيرة أن يسقط من حسابه ما عساه أن يزعمه المدعى عليهما من وجود عيب فى الرسوم خاص بعدم مطابقتها لمطالبهما لأنه ثابت من الاطلاع على تلك الرسم أنهما وقعا عليها واعتمداها ويعتبر توقيعهما باعتمادهما قبولا منهما بالترتيب الوارد بها خصوصا إذا كان التوقيع بالاعتماد حصلا عن الرسوم التفصيلية الكاملة . » وحيث انه يبنى بعد هذا كله بحث المقايسة المقدمة من المدعين ويقول عنها المدعى عليهما إنها غير معقولة ، وإنها شاملة لتكاليف البناء كله فى حين انهما لن يقوموا إلا ببناء نصفه فقط، وانها عملت من المدعين بعد رفع الدعوى خدمة لها ولا نفسها .

« وحيث ان الاعتراض بأن المقايسة عملت بعد رفع الدعوى وانها شاملة لجميع البناء لا محل له لأن ذلك لا يضير المدعى عليهما فى شئ مادامت الأجرة التى تستحق للمدعين ستحدد على الأساس السابق بيانه فى أسباب هذا الحكم أى باعتبار أن الرسم لم ينفذ وفى حدود الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠٨ مدنى ، وانما يهمهما أمر القيمة أو القيم الواردة بالمقايسة إذا نفذ الرسم الموضوع من المدعين واستحققت لها الأتعاب بالنسبة المثوية التى يقضى بها العرف على ما سلف القول انه حتى فى حالة تنفيذ الرسم فإن تلك النسبة المثوية لا تستحق إلا على التكاليف التى تصرف فعلا كما سبق البيان . والمهم فى هذا الصدد أن تكون المقايسة صحيحة وليس بها خطأ ولا ريب أن المدعى عليهما مصلحة ظاهرة فى أن تكون كذلك خصوصا إذا ما خطر لهما تنفيذ الرسوم الموضوعة من المدعين حيث يكون للتقديرات الواردة بها أكبر الأثر فى تقدير اتعابها بنسبة مثوية من تلك التكاليف حسب ما يقضى به العرف فضلا عما هو مسلم به من أهمية المقايسة للمالك لأن عدم صحتها يجوز

في مأمورية الخبير مراجعة المقايسة المقدمة من المدعين وبيان ما إذا كانت صحيحة أم لا وما إذا كان تقويم المهمات والأدوات والأثمان وأجرة العمال الواردة بها صحيحة أم لا وتقدير الأجرة عنها أى المقايسة إذا ثبت له أنها صحيحة .

(قضية الخواجه هرستان باليان وآخر ضد الست ماري قريصاني وأخرى رقم ٣٠٠٦ سنة ١٩٤٤ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة يوسف يعقوب وعبد الحليم البطاش ومحمد السعيد خضير)

أن يترتب عليه توريطة في مصاريف تزيد على موارده ولا قبل له بها ولذلك يجب على المهندس ان يؤدي هذا العمل بكل تحفظ نظرا لما يتطلبه من الدقة ، ولهذا تقرر مسؤولية المهندس عن خطئه في المقايسة التقديرية لأنه ملزم بحكم مهنته أن يعرف على وجه الدقة قيمة المهمات وأجرة العمال ولأن المالك لا يلجأ إليه إلا لأنه يعرف هذه الأمور حق المعرفة فيجب عليه أن لا يخدعه ولو بغير قصد (يراجع في هذا البنكت ج ٨ ص ٣٠٢ رقم ٢٠٧) ولذلك كله ترى المحكمة أن يدخل

القضايا التجارية

٩٩

محكمة استئناف مصر

الدائرة التجارية

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٤

اتفاق على نهائية حكم أول درجة . استئناف من الطرفين عدم قبوله

المبدأ القانوني .

إذا اتفق شريكان على أن الحكم الذي يصدر في كل نزاع خاص بشركتهما يكون نهائيا واستئناف كل منهما بعد ذلك الحكم لا يعتبر هذا توافقاً جديداً يلغى ما سبق من الاتفاق عليه . بأن الحكم المستأنف قد حرر انتهائياً غير قابل للاستئناف ولا يمكن قبول اتفاقهما على ما يخالف ذلك

المحكمة

« من حيث ان البند العشرين من عقد الشركة المحرر بين طرفي الخصومة في ٢٢ أبريل

سنة ١٩٣٨ نص على ما يأتي : « انفق الجميع على أن يكون طريق الانبثات بينهم هو الكتابة باستمرار وانفقوا على أنه إذا حدث أى نزاع بخصوص هذا العقد يكون الفصل فيه من اختصاص محكمة مصر الابتدائية الأهلية أو إحدى جزئياتها سواء كان النصاب كلياً أو جزئياً ويكون الحكم نهائياً لامعارضة فيه ولا استئناف . » وحيث ان الاستئناف إنما شرع لمصلحة الخصامين ولضمان حقوقهم وعلى هذا يجوز لهم أن يقفوا عند الدرجة الأولى ويقتصروا عليها دون أن يرفعوا استئنافاً كما أنه يجوز لهم أن يتفقوا على التنازل عن الاستئناف في أى وقت يريدون ولو قبل حصول النزاع وبذلك يكون اتفاق الخصوم الوارد بالبند العشرين من عقد الشركة قد وقع صحيحاً وغير مخالف للنظام العام ومنبجاً لآثاره القانونية ومنها أن يكون الحكم المستأنف صدر انتهائياً من أول درجة ولا يجوز استئنافه : « وحيث ان طرفي الخصومة يدفعان بأن كلا منهما قد استأنف حكم محكمة أول درجة وأنهما بذلك قد اتفقا ضمناً على العدول عما اتفقا عليه

وكل سند عن ذلك يسمى سند ايجار السفينة البحرية Chartie partie والمالك المؤجر يسمى مجهر السفينة Armateur أو frêteur ويتم عقد الايجار من المستأجر Affreteur بأن يتفق مع مجهر السفينة الذى يحضر طاقمها equipage ومؤوتها من الزيت والفحم والعمال بالمعاونة مع أشخاص معينين ويجب أن يحتوى سند ايجار السفينة على ضرورة احتوائها ببيانات لا بد من كتابتها وأن يكون مبيناً فيها اسم السفينة ومقدار حملها بحسب الطونيلاته والدولة التابعة لها واسم القبطدان واسم المؤجر واسم المستأجر والحل والوقت المتفق على الشحن فيه والحل والوقت المتفق على التفريغ فيهما ومبلغ الأجرة ويذكر في تلك المشرطة إذا كان التأجير لجميع السفينة أو بعضها

٢ — قيل من بعض الأحكام أن طرق النقل النهرية ينطبق عليها قواعد القانون التجارى البحرى ولكن الراجح من آراء المحاكم المختلطة أن سفن الملاحة الداخلية تخضع لنصوص قواعد النقل التجارى البرى

٣ — وقد قيل انه عند عدم وجود نص فى القانون التجارى البرى عن تأجير السفن النهرية كما هو الحال فى تأجير السفن البحرية فلا مانع من تطبيق قواعد القانون المدنى فى ايجار المنقول والعقار

٤ — وقواعد القانون المدنى هى الأصل عند عدم وجود نص لا فى التجارى البرى أو فى التجارى البحرى

بالبندين العشرين السالف الذكر وهذا القول مردود عليه بأن الحكم المستأنف قد حرر انتهائيا غير قابل للاستئناف ولا يمكن قبول اتفاقهما على ما يخالف ذلك .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن الاستئنافين غير مقبولين شكلاً وللحكمة أن تحكم بذلك من تلقاء نفسها وذلك لان استئناف حكم صدر انتهائياً يخالف للنظام العام .

(استئناف الشيخ عبدالمجيد حمد ابراهيم وآخر وحضر عن الأول الأستاذ جلال ابراهيم وعن الثانى الأستاذ فيليب بشاره ضد الشيخ محمود أحمد لنبه وآخرين رقم ١٠ و ١٨ سنة ١٩٠٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد توفيق ابراهيم بك ومحمد صادق فهمى بك ومحمد توفيق رضوان بك مستشارين) .

١٠٠

محكمة الاسكندرية الابتدائية الأهلية
الدائرة التجارية
أول نوفمبر سنة ١٩٤١

- ١ — اثبات عقد ايجار صندلين
- ٢ — الايجار على الشيوع
- ٣ — ايجار ملك الغير
- ٤ — الايجار المقتزن بعربون
- ٥ — هل يطبق القانون التجارى البحرى أم لا ؟

المبادئ القانونية

١ — من بين المنقولات التى يشيع استئجارها كل ما يستعين به على نقل الأشخاص أو البضائع براً أو بحراً أو فى النهر ويطبق عليها قواعد الايجار على العقار ما لم يكن هناك نص خاص بقواعد القانون التجارى البحرى عن تأجير السفن التى تجرى فى البحر فان لها قواعد خاصة فى التأجير وتأجير السفينة البحرية Affretement هو عقد بنقل البضائع فى كل السفينة أو فى جزء منها

الحكمة

« حيث ان المدعى رفع دعواه بتاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩٤١ ضد المدعى عليهم لأنهم بتاريخ ١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٠ أجز المدعى عليه الأول الصندلين رقم ٧٧١٢ و ١٣٠٦ والوابور رقم ١٣٠٥ بإيجار شهرى قدره ٥٧ جنبا ابتداء من أول أكتوبر سنة ١٩٤٠ لمدة أربعة شهور طبقا للشروط الموضحة ولكن المدعى عليه الأول تواطأ مع أخويه المدعى عليهما الثانى والثالث وامتنعوا عن تنفيذ العقد رغم الالتزام بذلك فلهمذا رفع الدعوى الحالية يطالب المدعى عليهم متضامين بان يدفعوا له مبلغ ١١٨٤ جنبا و ٨٠٠ مليم والفوائد ٧ ٪ من المطالبة الرسمية للسداد والمصاريف والأتعاب والنفاذ بلا كفالة .

« وحيث ان عقد الاتفاق المؤرخ ١٤ سبتمبر سنة ١٩٤٠ « مستند رقم ١ حافظة ٤ دوسيه » هو عبارة عن إيصال موقع عليه من أحمد محمد الشلاوى يفيد بأنه استلم من صبحى توما وشركاه المدعين مبلغ ثلاثين جنبا عربون استئجار الصندلين والوابور الموضحة الأرقام ابتداء من أول أكتوبر سنة ١٩٤٠ بإيجار شهرى قدره ٥٧ جنبا على أن تكون أجر العمال والزيت وجميع الأدوات على المؤجر ما عدا الفحم فعلى صبحى توما وعند امضاء الكوتراتو النهائى لمدة أربعة شهور يدفع صبحى توما إيجار شهر مقدم وشهر تأمين ويستنزى من ذلك المبلغ المدفوع .

« وحيث انه فى يوم ١٧ سبتمبر سنة ١٩٤٠ رد محمد محمد الشلاوى أخ المدعى عليه الأول والشريك فى الصندلين والوابور على الشيوع هو وباقى المدعى عليهم مبلغ الثلاثين جنبا بحوالة بوسنة واعترف المدعى باستلام هذا المبلغ فى محضر الجلسة الأخيرة قائلا إنه ما زال محتفظا بحقه فى

اعتبار العقد عقد إيجار تام أو وعدا بالإيجار قد تم ولا يجوز رد العربون الذى دفعه المستأجر للمؤجر - وفى يوم ١٨ سبتمبر سنة ١٩٤٠ أرسل المدعى عليه الأول خطابا للمدعى قال فيه أنه عدل عن التأجير الذى لم يتم ورد مبلغ الثلاثين جنبا « مستند ٢ حافظة ٢ دوسيه »

« وحيث انه فى يوم ١٨ سبتمبر سنة ١٩٤٠ أرسل المدعى صبحى توما الى المدعى عليه الأول خطابا « مستند ٢ حافظة ٤ دوسيه فى الدعوى المستعجلة » قال فيه إنه تنفيذًا للاتفاق المؤرخ ١٢ سبتمبر سنة ١٩٤٠ لامضاء الكوتراتو النهائى بعقد الإيجار وليقبض المستأجر أحمد محمد الشلاوى قيمة باقى الإيجار لأن الكوتراتو النهائى جاهز والمبلغ الباقي محجوز تحت أمر المؤجر .

« وحيث ان صبحى توما وشركاه رفع دعوى بالحراسة وتسليم الصندلين والوابور أمام القضاء المستعجل وانتهى الأمر ابتدائيا بتاريخ ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ واستئنافيا فى الدعوى رقم ٤٢٦ سنة ١٩٤٠ بعدم اختصاص القضاء المستعجل بالبحث فى أركان العقد إن كان قد تم أم لا وهل هو عقد إيجار تام أم وعد بالإيجار بعربون ولم يتم » تراجع الحكان .

« وحيث ان دفاع المدعى ينحصر فى أن الخطاب الذى أرسله أحمد محمد الشلاوى فى ١٨ سبتمبر سنة ١٩٤٠ برده مبلغ الثلاثين جنبا واعتبار العقد مفسوخا وليس له حق العدول فيه وهو يعلم أن المستأجر استأجر الصندلين والوابور وهو مرتبط مع محلات تجارية كبيرة بنقل اقطانها » تراجع مستندات ١ و ٢ و ٣ و ٤ حافظة ٤ دوسيه فى الدعوى المستعجلة بارتباطات الغير معه » وقد حرمه ذلك صفقات كانت ستدر عليه ربحا جزيلًا لو تنفذ العقد وأنه مستعد لاثبات هذا الضرر بكافة الطرق - كما قرر أن العقد عقد إيجار كامل

الشروط وإذا فرض وأنه وعد بالإيجار مقترنا بعربون فلا يمنع ذلك من انعقاد الإيجار كقصد المتعاقدين — وأنه لو قيل بأن عقد الإيجار قد حصل في ملك الغير فهو عقد صحيح بإجازة الملاك الحقيقيين وبوضع يد المؤجر على الشيء المؤجر — ولو قيل بأنه عقد إيجار على الشيوع فإن العقد صحيح لأن المؤجر مدير شركة تجارية بين الأخوة الثلاث وقد أجازوا هذا العقد ضمنا وأجازوا غيره فيما سبق « جافظة ٦ دوسيه بالإيصال المؤرخ ٣ مايو سنة ١٩٤٠ قبل تاريخ النزاع الحالي في الدعوى المستعجلة المستأنفة وباتفاقيين مماثلين في ٣ و ٧ مايو سنة ١٩٤٠ بأن المؤجر كان يؤجر على اعتبار أن الصندلين والوابور ملكه ولم يعترض أحد من الشركاء على الشيوع

» وحيث أن الحاضر عن المدعى عليهم دفع الدعوى بأن ظروف العقد ومظاهره تدل على أنه لم يتم لا من وجهة أنه اجارة أو وعد بالإجارة وإن القصد من العربون هو عدم تمام تنفيذه وإن اجارة ملك الغير لا تنفذ إذا اعترض المالك الحقيقي متعرضا إلى استرداد ملكه وإن كان صحيحا بين المتعاقدين وإن الإيجار على الشيوع لا ينفذ في حق المتعاقدين أو غير المتعاقدين بل حتى بالنسبة لحصة المؤجر نفسه فإنه لا ينفذ وأنه لا يثبت من الوقائع أن المدعى عليه الأول حصل على رغبة أو اجازة أخويه في هذا التأجير بالذات بغض النظر عما إذا كان قد سبق التأجير بإيجار مشابه أم لا وأن الشيوع ثابت لا جدال فيه بشهادة من وزارة المواصلات بأن الصندل رقم ١٣٠٦ ملك الثلاثة وأن الوابور رقم ١٣٠٥ ملك الأخوة جميعا وكذلك الصندل ٧٧١٢ ولم يناقش المدعى جديا في الملكية على الشيوع « تراجع الشهادات عن الصندل ١٣٠٦ والوابور رقم ١٣٠٥ وإذن الإدارة عن الصندل ٧٧١٢ »

١ — العقد المقترن بالعربون .
« وحيث أن كلمة عربون إذا ذكرت في عقد الإيجار وحكمه حكم بيع « السهوري بند ٣٥ وما بعده » فإن من المسلم به أنه يكون مقترنا بوعد بنقل المنفعة بعد أن يدفع المستأجر هذا العربون بدون قصد لتنفيذ هذا العقد وقد جرت الأحكام بالنسبة إليه أن يكون هذا العربون من حق المؤجر إذا قصر المستأجر وعلى المؤجر رد مثليه إذا أراد النكول عن العقد وكان قد دفعه المستأجر ولا يعتبر العربون في تلك الحالة جزءا من أجرة بل هو فدية يتحلل بها أحد العاقدين من عقده بقصد ترك العربون هذا إذا كان العقد لم يتم ولم يتفق على أركانه نهائيا واعتبر وعدا بالإجارة مقترنا بعربون « تراجع المحاماة السنة ٣٠ العدد العاشر ص ٤٠١ حكم رقم ٦١٦ والمجموعة الرسمية السنة ٢٢ ص ٨١ ع ٤٧ والمحاماة السنة ١٢ ص ٢٢٢ والحقوق السنة ٨٧ ص ١٧ وبلانيول — ٢ بند ١٤٠٢ ودي هلتس ج ٤ بند ٢ وفتحى زغلول ص ٢٢٢ » على أنه ليس ما يمنع أن يتفق على العقد وأركانه نهائيا ويقبل الطرفان تنفيذ بنوده حتى ولو ذكرت كلمة عربون مع وعد بالإيجار وعندئذ تعتبر كلمة عربون أنها جزء من الإيجار .

« وحيث أن كلمة عربون التي تذكر في عقد لم يتم أو لم يقصد العاقدان تنفيذه فما هي إلا تعويض أو فدية من نوع خاص يجب على المستأجر أن يرد مثلها إذا كان هو الناكل .
« وحيث أنه يكون الأمر لكل دعوى حالتها ومقصد المتعاقدين فيها وقد فرق الأستاذ السهوري في حالة الوعد بالإيجار بين ما إذا كان مجرد الوعد يقصد به الزام الجانبين فيكون إيجاراً تاماً وبين ما إذا كان ملازماً للجانب واحد معلقاً على شرط يجب تنفيذه — وقد يكون الوعد بالإيجار من الجانبين معلقاً على تنفيذ حالة معينة وهنا يكون العقد غير ملازم للاتفاق نهائيا وقد يريد الطرفان

منه مجرد مشروع لا عقدا تاما وفي هذه الحالة يجب الامتناع عن تنفيذ العقد ولا يعتبر تاما « أوبرى وقال فقرة ٤٣ ووبرى ورو ص ٢٧٠ ودى هلتس جزء ٢ في الإيجار والسنهورى بند ٣ في الهامش نمرة ٦ » وإذا افترض الوعد بالإيجار مع عربون يدفعه المستأجر « كما في الدعوى الحالية » وهو الغالب فيما أن يظهر القصد واضحا بانعقاد العقد وتتام أركانه ففي هذه الحالة يعتبر العربون جزءا من الأجرة بلا رجوع في العقد وإما أن ينص بصراحة على الاحتفاظ بحق الرجوع في العقد في مقابل غرامة العربون - وهذه الحالة حالة سهلة لا خفاء فيها وأما أن لا يظهر قصد المتعاقدين من دفعه ففي هذه الحالة (١) قالت بعض الآراء إذا كان المستأجر هو الذى دفع العربون فهذا دليل على احتفاظه بحق الرجوع فيه لنفسه (٢) وقال فريق ثان أن الأصل في العربون لا يعتبر أنه جزء معجل من الأجرة ويفترض ذلك ابتداء إلا إذا ثبت العكس وان القصد كان تهيئة السبيل للرجوع . (٣) وقال رأى ثالث وهو الراجع المعمول به « السنهورى بند ٣٦ في كتاب الإيجار ص ٥٧ وهيك ١٠ فقرة ٣٣ وفقيرة ٧٧ وجيبوار فقرة ٤٢ » أنه لا يجوز تغليب فرض على فرض واستنتاج أصل مفترض بدون سبب لأن الواقع أن لكل حالة لبوسها ولكل ظرف وقائعه وأن الأهم في كل ذلك هو الرجوع إلى نية المتعاقدين وقصدهما في التأجير والحكمة أن تستنتج من تفسير العقد ما تراه ملائما لهذا التفسير .

« وحيث أنه على ضوء المبادئ السابقة فإن البحث في الدعوى الحالية ينتهى إلى القول بحق ويفيد أن عقد ١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٠ ليس بعقد إيجار تام ولا هو بوعده بالإيجار أخذ صورة العقد التام ولا العربون يقصده به أجرة - أولا - لأن

المدعى نفسه أباح لنفسه الحق في عمل عقد نهائى وهو الذى يسمى الكوترا تواتو النهائى - ثانيا - أنه قصد من ذلك توسيع الشروط الناقصة بأن قال بالجلسة الأخيرة أنه كان سيحضر نموذج Farmule معين للتأجير الصنادل النهرية - ثالثا - أنه فهم من هذا العقد أنه مقترن بعربون بقصد العدول عنه وجعله متوقفا على العقد النهائى وقد طلب المدعى من المدعى عليه الأول أن يحضر لمكتبه لتوقيع العقد النهائى - رابعا - في موقف المتخاصمين في الدعوى ما يدل على أن المدعى كان يعلم حق العلم بأن المدعى عليه الأول لا يملك التأجير على الشيوع فأراد انتظارا ومشاوراة - ولا يعترض على ذلك بأن المدعى عليه الأول مدير شركة فعلية له حق التأجير بطريق الوكالة الصريحة الضمنية لأن كون المدعى عليه الأول مدير الشركة لا ينفي أن يقف موقف المشاورة لشركائه إذ قد يظهر أن في الصفقة اضرار للجميع فأراد أن يعقدها بتلك الصفة وان كانت تمنحه صفة التأجير - ولا يعترض على ذلك أيضا بأنه سبق التأجير من المدعى عليه الأول بتلك الصفة وهو مدير للسبب نفسه لأنه ليس ما يمنعه من أن يمنح حق الادارة مؤقتا لنفسه ولشركائه معا في المسائل والمهام التى تستدعى مسئولية أو تفكيرا - خامسا - قيل بأن العربون إذا كان متناسبا مع الأجرة وليس ضئيلا فالغالب فيه اعتباره تعويضا إذا لم يظهر قصد المتعاقدين بينا واضحا ومبلغ ٣٠ جنيهها عربون بنسبة الإيجار ٥٧ جنيهها شهريا ليس مبلغا ضئيلا وإذا كان المبلغ ضئيلا فالمراد بضآلته أنه يراد به تأكيد العقد « السنهورى ص ٥٨ بهامش هذه الصفحة ودالوز ٤٥ - ٢ - ١٠٩ وكان العربون في تلك الحالة ٢٥ فرنكا والأجرة ٢٣٠٠ فرنكا فاعتبر العقد مؤكدا - سادسا - كان المدعى يعلم بأن الصندلين والوابور على الشيوع ولعله لا يمكنه انكار ذلك وهو

يفترض أن المدعى عليه الأول مدير شركة تجارية لها صنادل على الشيوع وإذا كان الأمر كذلك فموقفه يفهم منه تعليق العقد على الرغبة في اجازة باقى الملاك .

« وحيث انه لذلك يعتبر المبلغ المدفوع من المستأجر كأنه عربون قصد به التعويض ويتحتم على المؤجر رد مثليه لأنه فكل عن العقد وبما أنه رد مبلغ ثلاثين جنيهًا فقط فيكون عليه هودون غيره وهو المدعى عليه الأول دون باقى المدعى عليهم رد مبلغ مماثل للعربون الذى رده وهو ما يحكم به عليه فقط مع النفاذ عملاً بنص المادة ٣٩٠ مرافعات التى توجب النفاذ فى المسائل التجارية ومع تطبيق المادة ٣٩٣ مرافعات التى يؤخذ بها فقط من وجهة جواز أو عدم جواز الاعفاء من الكفالة فى المسائل التجارية كما فى المسائل المدنية إذا كان المحكوم به مبنياً على سند غير رسمى لم ينازع فيه .

٢ - عن الادعاء بأن الإيجار على الشيوع أوفى ملك الغير .

« وحيث ان إيجار ملك الغير بين المتعاقدين المؤجر والمستأجر صحيح ولكنه لا ينفذ فى حق المالك الحقيقى إلا إذا كان المؤجر حائزاً للشيء المؤجر وكان المستأجر حسن النية لا يعلم بأن الشيء المؤجر مملوك للغير فاذا لم يكن المؤجر حائزاً للشيء المؤجر أصلاً أو كان حائزاً له وكان المستأجر سىء النية امتنع سريان العقد بالنسبة للمالك الحقيقى » المحاماة السنة ١٣ ع ٥٦٩/٢ ص ١١٤ - وعقد الإيجار عقد شخصى بين المؤجر والمستأجر والمستحق للاجرة يكون هو المؤجر ولكنه إذا أجر شيئاً غير مملوك له فهنا لا توجد علاقة مباشرة بين المالك الحقيقى والمستأجر والمالك الحقيقى أن يعترض ويمانع حتى ولو وضع المستأجر يده وكان المؤجر حائزاً من أول الأمر » المحاماة السنة ١٣ ع

٥٤٩ ص ١١٠٦ - واجارة ملك الغير فى نظر الأستاذ السهورى هى اجارة صحيحة بين المتعاقدين « بند ٧٨ ص ١٠٨ فى الإيجارة » لعدم وجود نص ببطالان اجارة ملك الغير كما فى حالة البيع (م ٢٦٤ مدنى) وليس هناك ما يمنع غير المالك للشيء المؤجر أن يسلمه إذا كان فى استطاعته ذلك إذا لم يعترض المالك الحقيقى وإذا اعترض فعندئذ للغير استردادها ما يملك أنى كان الشيء المؤجر .

« وحيث انه لا يفترض ان العقد هنا هو تأجير ملك الغير فى الدعوى الحالية لأن المقصود بتأجير ملك الغير هو تأجير الشيء بأجمعه من المؤجر وهو ليس له فيه ذرة من ملك وإلا لو كان له شيء أو نصيب فيما أجره فاجارته على الشيوع - على أنه لو قيل بأن المدعى يريد تطبيق قواعد تأجير ملك الغير لما كان له التحدى بحسن نيته وهو مستأجر يعلم بأن الأغيار يملككون فى الصنادل وإذا كان كذلك امتنع سريان العقد بالنسبة للمالك الحقيقين الذين لهم منع تنفيذ العقد فى أى وقت وطلب الاسترداد وليس للمستأجر المدعى فى تلك الحالة أن يرجع بدعوى التعويض لأنه إذا كان سىء النية وعالماً بأن الشيء المؤجر غير مملوك للمؤجر فلا حق له بالرجوع بالتعويض حتى ولو كان المؤجر عالماً بأنه يؤجر ما لا يملك لأن المهم فى الرجوع فى التعويض هو سوء نية المستأجر بغض النظر عن نية المؤجر » بودرى وقال ١ - فقرة ١٢٦ - جيبوار فقرة ٥٣ والسهورى كتاب الإيجار بند ٧٩ جاشية ١ ص ١١١ « ولا يمكن للمدعى المستأجر فى تلك الحالة وهو راجع بدعوى تعويض أن يتحدى بعدم علمه وهو يفترض ابتداءً بأن الصندلين والوابور ليس ملكاً خالصاً للمدعى عليه الأول ومن هذه الناحية فتكون دعوى التعويض مرفوعة ضد المدعى عليه الأول وضد باقى المدعى عليهم .

« وحيث ان القاعدة في الإيجار على الشيوع أنه لا يجوز لأحد الشركاء أن يؤجر جزءا مفرزا من العين المؤجرة ولو بمثل نصيبه لأن ذلك يؤدي إلى استفادته بغير موجب وليس الحال هنا مثل الحال في البيع لأن التسليم غير ممكن اطلاقا في حالة الإيجار على الشيوع وان كان قد قيل في حالة البيع إنه ممكن موقوف على القسمة بين المتعاقدين من بعض الآراء وقال آخرون إنه غير ممكن اطلاقا بين المتعاقدين في حالة البيع وأما بالنسبة لغير المتعاقدين من الشركاء فهو ممكن في حالة البيع موقوفا على النية » حكم النقض محاماة السنة ١٣ عدد ٦٤ ص ١٦١ والمقال المنشور بمجلة المحاماة السنة ١٩ العدد العاشر — ولا يمكن أن يتصرف الشريك على الشيوع بالاجارة بالعين المؤجرة بدون توكيل صريح أو ضمنى أو بدون قسمة مؤقتة ومعنى هذا أن الاجارة على الشيوع جائزة في شركة إذا كان مديرها قد صرح بالادارة بطريق التوكيل الصريح أو الضمنى ولكل مسألة حالتها فإذا لم يثبت هذا التصريح في العقد المنعقد نفسه بلا نظر إلى ما سبق من تصرفات المدير المسموح بها سابقا فالاجارة لا تنفذ إذا كان قد قصد تعليقها على قبول الشركاء — وكل عقد بالإيجار على الشيوع يبطل جميعه ولو في حصة المؤجر الشريك وللغير أن يطلب المؤجر من تحت يد غاصبها — ولا رجوع بالتعويض في تلك الحالة على المؤجر على الشيوع إذا كان المستأجر سيء النية » يراجع البلتان السنة ٩ ص ٩٠ والسنة ٢٠ ص ٢٣ والسنة ٢٠ ص ٢٦١ والسنة ٩ ص ٣٦٧ Vroonen في اجارة الأشياء لأحكام المحاكم المختلطة في الشيوع والسنهورى بند ٧٩ بالرجوع بالتعويض حاشية ١ ص ١١١ — وأجمع الشراح الفرنسيين عدا بودرى على أنه لا يجوز لأحد الشركاء على الشيوع حتى تأجير حصته ومن باب أولى حصة

غيره من الشركاء لا يجوز تأجيرها وجرانمولان ص ١١٤ نوته ٣١٦ وابن عابدين جزء ٥ ص ٣٢ ومطول دالوز جزء ٣٠ باب الإيجار نوته ٢٥ ص ٢٨٥ وابرى جزء ٤ ص ٤٦٦ والسنهورى عقد الإيجار بند ٨٠ ص ١١٢ و ١١٣ ولوران ٢٥ فقرة ٤٤ وتروبلونج ١ فقرة ١٠٠ والمحاماة السنة ٥ ص ٧٦٧ « والاجارة على الشيوع إذن باطلة بين المتعاقدين وغير المتعاقدين إلا » ١ « إذا أجر جميع الشركاء معا » ٢ « أو بطريق الوكالة الصريحة أو الضمنية حسبما يظهر من الوقائع .

« وحيث انه في الدعوى الحالية لا يمكن أن تكون هناك اجازة صريحة أو ضمنية لأنه كما سبق بيانه اتضح أن المستأجر بالرغم من علمه بأن التأجير كان على الشيوع فهو قد قصد اجازة باقى المالك في صفقة هامة ولها خطورتها ولا يؤثر على ذلك سبق حصول التأجير بتلك الكيفية أو كون المدعى عليه الأول مديرا للشركة لأن الظروف تدل على انه علق العقد بصفته مديرا ليستشير أخوته في عملية منفردة مستقلة عن باقى العمليات .

٣ — في إيجار السفن النهرية والصنادل

« وحيث ان من بين المنقولات التى يشيع استئجارها كل ما يستعين به على نقل الأشخاص أو البضائع برا أو بحرا أو فى النهر ويطبق عليها قواعد الإيجار على العقار ما لم يكن هناك نص خاص بقواعد القانون التجارى البحرى عن تأجير السفن التى تجرى فى البحر فإنها لها قواعد خاصة فى التأجير Affretenant وتأجير السفن البحرية هو عقد بنقل البضائع فى كل السفينة أو فى جزء منها وكل سند عن ذلك يسمى سند إيجار السفينة البحرية Chartie partie والمالك المؤجر يسمى مجهر السفينة armateur أو frêteur ويتم عقد الإيجار من المستأجر affreteur بأن يتفق مع مجهر السفينة armateur الذى يحضر طاقمها

équipage ومؤوتها من الزيت والفحم والعمال بالمعاونة مع أشخاص معينين (البلتان السنة ٤٦ ص ١٣٢) ويحتوى سند إيجارة السفينة البحرية Chartie partie على ضرورة احتوائها ببيانات لا بد من كتابتها ويلزم أن تكون كذلك مبينا فيها اسم السفينة - ومقدار حمولتها بحساب الطونيلاته والدولة التابعة لها واسم القبودان واسم المؤجر واسم المستأجر والحل والوقت المتفق على الشحن فيهما Chargement والحل والوقت المتفق على التفريغ فيهما de chargement ومبلغ الأجرة ويذكر في تلك المشاركة إذا كان التأجير لجميع السفينة أو لبعضها (م ١٠٦ تجارى بحري) وقد قيل من بعض الأحكام أن طرق النقل النهرية (ولا جدال في الدعوى الحالية أن النقل بالسندلين والوابور من طرق النقل الداخلية بتسليم الحصوص) ينطبق عليها قواعد القانون التجارى البحرى ولا معنى للتفرقة بين النقل البحرى أو النهرى (البلتان السنة ٤١ ص ١١٩) وأن قواعد التأجير يجب أن تنطبق كما سبق بيانه بتلك البيانات السالف ذكرها التي لو أخذ بها لضرورة ادراجها لما ظهر لعقد المدعى كيان - ولكن الراجح من آراء المحاكم المختلطة أن سفن الملاحة الداخلية تخضع لنصوص قواعد النقل التجارى البرى وان طرق النقل النهرية لا ينطبق عليها قواعد التجارى البحرى ولا تزال خاضعة إلى قواعد النقل البرية (البلتان السنة ٢٤ ص ١٣٣ والبلتان السنة ٢١ ص ١٣٥ والسنة ٥٠ ص ٦٣ والبلتان السنة ٤٢ ص ٧١ Vroonen في أحكام المحاكم المختلطة تحت كلمة Transport) - وقد قيل انه عند عدم وجود نص في القانون التجارى عن تأجير السفن النهرية كما هو الحال في تأجير السفن البحرية فلا مانع من تطبيق قواعد القانون المدنى في الإيجار عن إيجار

السفن النهرية لأن قواعد القانون المدنى هى الأصل وتطبق مكاملة لقواعد القانون البحرى ما دامت العملية تجارية وعملية استئجار السفن تعتبر عملية تجارية اطلاقا والنقل بالسفن النهرية من العمليات التجارية التي يجوز عليها تطبيق القواعد السالف ذكرها في أحكام العربون وتأجير المشاع .

« وحيث ان الأستاذ السهورى الحق إيجار السفن بإيجار المنقولات فيما اتفق طبيعته مع قواعد القانون بصفة عامة ومن ذلك السفن النهرية (بند ١٢٣ في كتابه عن الإيجار)

« وحيث انه لما سبق بيانه قد اتضح أن العقد الذى يستند عليه المدعى لم تتم أركانه ولم يقصد منه إيجارا أو واعدابا لاجارة التامة بل هو وعد بالعربون قصد به العدول ويتعين على المؤجر رد مثل العربون وبما أنه رد ثلاثين جنيا فيبقى مبلغ ثلاثين جنيا يجب على المدعى عليه الأول دون غير مردها للأسباب سالفه الذكر - مع رفض طلب التعويض العام اطلاقا ضد المدعى عليه الأول « ١ » لأنه لم ينعقد عقد « ٢ » ولأن الإيجار على الشيوع فهو باطل لأنه لم يجز « ٣ » لأنه كان يعلم بأن المؤجر أجر حصته وحصه غيره « ٤ » ومن باب أولى لا يجوز مطالبة باقى المدعى عليهم بشئ لأنه لم يثبت تواطؤهم ولم تثبت مسئولية المدعى عليه الأول حتى تثبت مسئوليتهم ويتعين رفض الدعوى قبلهم ما عدا الأول فيتعين الزامه بمبلغ ثلاثين جنيا والمصاريف واتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

(قضية صبحى ١٠ - توما وشركاه وحضر عنهم الأستاذ على الحلوانى ضد احمد محمد الشلاوى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ فريد جرجس رقم ٣٥ سنة ١٩٤١ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد كامل غونى بك وكيل المحكمة وعبد الرحمن حسن وعبد العزيز سليمان)

الشهري ٥٠ قرش حتى تمام السداد والمصاريف والأتعاب والنفاذ المعجل وبلا كفالة .

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليه . أولاً - دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة مركزياً بنظر الدعوى لأن المدعى يقيم بكفر الزيات ومحكمة كفر الزيات هي المحكمة العادية للفصل في موضوع الدعوى كما دفع بعدم الاختصاص النوعي على أساس أن هذه العملية بالنسبة للمدعى عليه هي عمالية مدنية محضة .

« وحيث ان الفصل في الدفع المركزي يستلزم حتماً أن الدعوى من حيث النوع 'داخلة' في اختصاص هذه المحكمة ومن ثم يتعين الفصل في الدفع الفرعي أولاً .

١ - عن الدفع بعدم الاختصاص النوعي

« وحيث ان عملية شراء أسهم من شركة معينة سواء بالنقد أو بالتقسيط - هي عمل من الأعمال التجارية لأن السهم سلعة حقيقية مملوكة للمساهم تسعر في البورصة وتتداولها الأيدي وهو يرتفع وينخفض سواء بتأثير نجاح الشركة وفشلها أو بتأثير عوامل أخرى سياسية واقتصادية - فالمساهم شريك في الشركة بقدر ما يملك فيها من سهوم وليس للسهم إيراد ثابت بل له نصيب متغير في الربح من وقت لآخر وقد لا يصيبه شيء من الربح مطلقاً فيما لو أصابت الشركة خسارة بل يحتمل أن يفقد ما دفعه من رأس المال فيما لو أفلسَت الشركة - فلا يمكن مع هذا - القول بأن الغرض من الشراء هو الاستثمار - إذ أن الرغبة في المضاربة والحصول على الربح عند تحسن الأسعار هي الباعث على هذه العملية فالشراء مرتبط بنية المضاربة وفرق بين هذا والسندات التي يستولى أصحابها على فوائد سنوية ثابتة قبل حصول المساهم على نصيب من الربح - وما

١٠١

محكمة مصر التجارية الجزئية

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥

شركة . الاكتاب في أسهمها عمل تجارى لارتباطه بنية المضاربة .

المبدأ القانوني

الاكتاب في الأسهم عمل من الأعمال التجارية المطلقة لارتباط الشراء بنية المضاربة - وفرق بين هذا وشراء السندات التي يستولى أصحابها على فوائد ثابتة قبل حصول المساهم على نصيبه من الربح في رأس المال

المحكمة

« حيث ان دعوى المدعى بصفته مديراً لبنك الكنتوار الشرقى المصرى تتحصل في أن المدعى عليه بتاريخ ١ / ٣ / ١٩٤٣ اشترى ثلاثين سهماً منها ١٥ سهماً شركة السكر والتكرير المصرية الممتازة و ١٥ سهماً شركة حلاجى القطن المصرية بثمان اجمالى ٢٥٥ جنيهاً دفع منها وقت التعاقد ٩٥٧٥ قرشاً وانفق على تقسيط الباقي على أقساط شهرية متوالية بواقع خمسين قرشاً شهرياً تدفع في اليوم الأول من كل شهر على أن يبدأ الدفع في الشهر الذى يلى تاريخ خطاب صدور الاعتماد واشترط في البند الخامس من العقد أن يقوم المدعى عليه بدفع الأقساط الشهرية في مركز البنك الرئيسى بمصر ويقول المدعى ان المدعى عليه تأخر في سداد الأقساط المستحقة ابتداء من مارس سنة ١٩٤٣ لآخر سبتمبر سنة ١٩٤٤ أى مبلغ ١٥ جنيهاً و ٥٠٠ مليم فرفع هذه الدعوى طالباً الزام المدعى عليه بمبلغ ١٥ جنيهاً و ٥٠٠ مليم قيمة الأقساط المتأخرة عليه لآخر سبتمبر سنة ١٩٤٥ بواقع القسط

من قانون المرافعات رفع الدعوى أمام المحكمة الكائن بدائرتها المحل « المقتضى دفع القيمة فيه » وهو هنا القاهرة ومن ثم يكون هذا الدفع على غير أساس ويتعين رفضه .

أما عن الموضوع فترى المحكمة تأجيل الدعوى لجلسة مقبلة حتى يتمكن المدعى عليه من تقديم مستنداته .

(قضية صبرى ناشد نجيب بصفته ضد محمد محمد محمد العريضى رقم ١٥١١ سنة ١٩٤٥ رئاسة حضرة القاضى فهم الجندى)

يؤكد هذا المعنى أن القانون أوجب التضامن في دفع قيمة الباقي من السهم بين من تداول السهم بينهما — شأنهم في ذلك شأن الموقعين على الأوراق التجارية بطبيعتها — ولهذا يعتبر الاكتتاب في الأسهم عمل من الأعمال التجارية المطلقة ولا يهم بعد هذا أن يكون المشتري تاجراً أو غير تاجر ومن ثم يكون الدفع في غير محله ويتعين رفضه .

ب — عن الدفع المركزى .

« وحيث انه يتبين من الاطلاع على عقد الاتفاق انه اشترط فيه سداد قيمة السهم في محل ادارة البنك في مصر ويجوز طبقاً لنص المادة ٣٤

القضايا المستعجلة

٢ — إن الأمر العسكري ٣١٥ سنة ١٩٤٢ هو تشريع استثنائى من القانون العام فيجب تطبيقه في أضيق حدوده وقد صدر ذلك الأمر إبان أزمة المساكن ثم أزمة المباني وعلى أية حال فان ذلك الأمر قد صدر لمعالجة علاقة المؤجرين بالمستأجرين وتنظيم عقود الإيجار المبرمة بينهما ولكن تصريح الادارة للأفراد بالانتفاع بمال عام هو تصريح صفته الغالبة التسامح Tolérance والوقتية précarité والزوال لمجرد قيام المصلحة العامة فان جاز القول بأنه عقد إيجار فإنه يقيد بضوابط القانون الادارى وما تمليه المصلحة العامة المحكمة

« حيث ان المدعى أقام هذه الدعوى بصفته نائبا عن ادارة النقل المشترك وقال تفصيلا لدعواه إنه صرح للمدعى عليه في ١٩٣٩/٩/٥ بأشغال

١٠٢

محكمة اسكندرية الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤

دعوى طرد . مستأجر أرض قضاء من إدارة النقل المشترك بإقامة كشك خشبي . انتهاء ميعاد التصريح . الاستناد على الأمر العسكري ٣١٥ سنة ١٩٤٢ بالقول بعدم اختصاص المحكمة . عدم انطباقه في علاقة إدارة النقل بالمدعى عليه .

المبادئ القانونية

١ — إن الأملاك العامة الأميرية لا يجوز تملكها بوضع اليد ولا يجوز التصرف فيها مطلقاً وملحقاتها لا يجوز أن تكون محل حق انتفاع أو استغلال لأى شخص ، فالرخص والامتيازات التى تعطى لشخص ما بقصد الانتفاع أو الاستغلال تكون بطبيعتها رخصاً مؤقتة يجوز إبطالها عندما ترى الحكومة مصلحة لها في ذلك .

قطعة أرض فضاء مساحتها ١٢ متراً مربعاً كائنة بفناء محطة ترام كامب شيزار ليقيم عليها كشكا خشبياً لبيع الخردوات وذلك لمدة سنة من ١٩٣٩/٩/١٥ إلى ١٩٤٠/٥/١٤ برسم سنوي مقداره ٤٢ جنياً تدفع مقدماً على أربعة أقساط متساوية وتجدد هذا التصريح واستمر المدعى عليه شاغلاً للأرض حتى أخطرت الإدارة بخطاب موصى عليه في ٩/٤/١٩٤٤ بوجوب تسليم الأرض المذكورة خالية مما يشغلها في يوم ١٤/٥/١٩٤٤ تاريخ انتهاء التصريح لعدم رغبتها في تجديده طبقاً للفقرة الثانية من البند الرابع عشر من التصريح المذكور وذلك لحاجة البلدية لهذه الأرض لاستعمالها للمنافع العامة حيث رأت ادماجها في سعة شارع الأمير إبراهيم الذي تقرر توسيعه .

وقد أجاب المدعى عليه بخطابه المؤرخ في ٢٢/٤/١٩٤٤ بعدم امكانه اخلاء العين إلا إذا تعهدت إدارة النقل بإعطائه المحل الذي سينشأ في المحطة الجديدة المزمع انشاؤها لأنه قد أجر المحل المقام على الأرض من الباطن لمدة تنتهي في ٣١/٣/١٩٤٥ فردت عليه إدارة النقل بخطاب تاريخه ١١/٥/١٩٤٤ بأن التأجير من الباطن محظور في التصريح وأنه لا شأن لها بتصرفاته المخالفة لنصوص التصريح وأنذرت بوجوب تسليم الأرض في نهاية المدة . ولما انتهت مدة التصريح أمهلته إدارة النقل ثلاثة أشهر أخرى انتهت في ١٤/٨/١٩٤٤ ولكن المدعى عليه لم يخل الأرض رغم ذلك وطلبت الحكم لها بصفة مستعجلة باخلاء الأرض وإزالة ما عليها من منشآت وخلافها وقدمت اثباتاً لدعواها عقد اتفاق مبرم بينها وبين المدعى عليه في ٥/٩/١٩٣٩ وموقع عليه من المصرح والمصرح له والخطابات المتبادلة بين إدارة النقل وبين البلدية بخصوص توسيع

شارع إبراهيم وحاجة هذا التوسيع إلى اخلاء الأرض والخطابات المتبادلة بينها وبين المدعى عليه للتنبيه عليه بالاخلاء في الميعاد وامهاله ورده على إدارة النقل المشترك .

« وحيث ان دفاع المدعى عليه ينحصر في أنه مستأجر للملك خاص بإدارة النقل المشترك وأنه في حماية الأمر العسكري رقم ٣١٥ سنة ١٩٤٢ وإذن لا يجوز اخلاؤه طبقاً لهذا الأمر إلا لأحدى الأسباب الواردة به كما أنه لم يصدر مرسوم بنزع الملكية يستدعي اخلاء الأرض للغرض الذي تردده إدارة النقل المشترك ودفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى لأن قضايا الاخلاء أصبحت من اختصاص المحكمة السكنية .

« وحيث ان المادة التاسعة من القانون المدني عدت الأملاك العامة وأولها الطرق والشوارع والعين التي شملها العقد المبرم في ٥/٩/١٩٣٩ هي قطعة أرض مساحتها ١٢ متراً مربعاً بفناء محطة كامب شيزار وهذه المحطة والأرض التي تقوم عليها مخصصة للنفعة العامة بالفعل وتتولى الإشراف عليها الجهة الحكومية القائمة بالنقل في سكة حديد ترام الرمل ومثلها في ذلك مثل أي جزء من الطريق العام المخصص للنفعة العامة فلا محل للقول بأن الأرض مملوكة ملكاً خاصاً لإدارة النقل المشترك .

« وحيث انه ولو ان الأملاك المخصصة للنفعة العامة لا يجوز التصرف فيها إلا أنه من المتفق عليه أن عدم التصرف فيها أن الإدارة لا تنزل بصفة مطلقة عن الاستفادة بهذه الأموال حتى لا تتحول هذه الأملاك عن تخصيصها للنفعة العامة ولذلك فمن المقرر أن إيجار الأموال العامة يعتبر صحيحاً مادام أن تخصيصها للنفعة العامة يبقى محترماً . وما دام أن الأمر مقتصر على جلب كسب يدخل في الخزانة العامة للدولة فيفيد

المجموع و بناء على ذلك يجوز للحكومة أن تصرح بإشغال الملك العام إشغالا مؤقتا بالرغم من أن مدته قد تطول وذلك من قبيل التسامح لاستفادة الافراد منه بفرض رسم معين وأمثلة ذلك الاذن لبعض الافراد باستعمال جزء من أرصفة الشوارع العمومية أو الأرصفة لوضع كراسي وطاولات بجوار المقاهي ولأصحاب الدكاكين بأشغال جزء من الرصيف أمام محلاتهم لعرض بضائعهم والاذن لبعض الافراد بوضع أكشاك خشبية صغيرة في الشوارع والميادين العامة لبيع الجرائد والمجلات أو كابينات على شاطئ البحر للاستحمام أو ذهبيات بمحاذاة شاطئ النيل للسكن والاقامة فيها وفي الحالات التي يستدعى الأمر فيها اقامة أكشاك أو عمل حفر يستدعى الأمر اعطاء تصريح مقدما من الجهة المشرفة على الملك العام وهي في هذه القضية إدارة النقل المشترك لأنه قد يخشى من الإضرار أو المساس بكيانه وشكله ويشترط للترخيص في هذه الأحوال ألا يكون هناك تعطيل لانتفاع المجموع بالملك العام .

« وحيث انه تفريعا على هذا يتعين البحث في ماهية العلاقة القائمة بين إدارة النقل المشترك وبين المدعى عليه وهل هي علاقة مؤجر بمستأجر أم هي عمل من أعمال الإدارة . والفرق كبير بين العاقتين لأن علاقة المؤجر بالمستأجر تحكمها قواعد القانون المدني والأوامر العسكرية المكملة للقانون في ذلك . أما لو كانت عملا إداريا فانه يخضع لأحكام الضوابط الإدارية وما تمليه من جعل مركز المصرح له مؤقتا وعرضه للالغاء والتعديل .

« وحيث ان التعاقد المبرم بين الطرفين لم يصرح فيه بأنه اجارة وان يكن هذا لا يعتد به كثيرا لأن العبرة في العقود بمعانيها لا بعبانها إلا أن ما شرط في التصريح في البند الثامن منه من

أن للإدارة الحق بعد ستة أشهر من تاريخ التصريح في سحب هذا التصريح في أى وقت لحاجتها المصلحية بعد اخطار المستأجر بخطاب موصى عليه قبل عزمها بشهرورد فرق الإيجار المدفوع للمستأجر وما شرط في البند الثالث عشر من حق دخول عمال إدارة النقل وموظفيها إلى المكان المشغول في أى وقت لاجراء المعاينات وفرض الإجراءات الضرورية ترى المحكمة من هذه النصوص انها بصدد تصريح صادر من إدارة النقل المشترك إذا طبق في شأنه نصوص القانون المدني فيجب ألا يهمل شأن المكان المصرح به وأنه مخصص للمنفعة العامة وان التصريح بإشغاله إنما هو مؤقت ومن قبيل التسامح حتى إذا اقتضت المصلحة العامة الغاء هذا التصريح وجب إلغاؤه على الفور عملا بشرط التصريح خصوصا متى تبين أن الرائد في ذلك هو المصلحة العامة البعيدة عن الميل والهوى .

« وحيث ان هذه القواعد القانونية قد طبقتها محكمة النقض الفرنسية بحكم أصدرته في ٢٠ / ١١ / ١٩٢٤ (الحاماة سنة ٥ رقم ٥٣٥ ص ٦٥٠) فقررت أن الأملاك العامة الأميرية لا يجوز تملكها بوضع اليد ولا يجوز التصرف فيها مطلقا وملحقاتها لا يجوز أن تكون محل حق انتفاع أو استغلال لأي شخص ما فالرخص والامتيازات التي تعطى لشخص ما بقصد الانتفاع أو الاستغلال تكون بطبيعتها رخصا مؤقتة يجوز ابطالها عندما ترى الحكومة مصلحة لها في ذلك .

« وحيث انه على الرغم من أن الحكومة صاحبة الحق في الغاء الترخيص للبواعث المصلحية العامة وقد برزت هذه البواعث في خطاب البلدية

لإدارة النقل المشترك المؤرخ ١٩٤٤/١/٢٥ برغبة البلدية في الغاء الكشك وفي خطاب البلدية المؤرخ ٢٨ / ٣ / ١٩٤٤ إلى إدارة النقل توجه نظرها إلى التنبيه على المدعى عليه بالاخلاء

ايجار فانه يقيد بضوابط القانون الإدارى وما تمليه المصلحة العامة .

« وحيث ان القول بأن ادارة النقل المشترك تحصلت على زيادة مقدارها ٢٥ ٪ من الأجرة وكان قبولها لهذه الأجرة الزائدة تطبيقا منها لأحكام الأمر العسكرى فمردود عليه بأنها فى حل من زيادة الرسوم التى تقتضيها تفرعا على القواعد السابقة فهى ليست مقيدة بقيود الأجرة وما يزيد عليها فإذا كانت ادارة النقل قد حصلت هذه الزيادة فليس ذلك لأن الأمر العسكرى هو رائها فى الزيادة بل لأنها تملك الزيادة إلى أكثر وذلك بسبب عدم خضوعها لأحكام القانون المدنى فى شأن التصريح المصرح به للمدعى عليه على انه لم يظهر فى الدعوى ما يفيد تمسك المدعية بأحكام هذا الأمر أو رضائها به .

« وحيث انه لذلك يتعين القول بعدم انطباق الأمر العسكرى ٣١٥ سنة ١٩٤٢ لا من حيث موضوعه ولا من حيث اختصاص المحكمة الكلية بنظر النزاع ومن ثم يتعين رفض الدفع .

« ومن حيث اختصاص هذه المحكمة مستفاد مما نص عليه فى البند السابع من التصريح على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى حالة سحب التصريح وهذا يعد قرينة قانونية على الاستعجال على أن هذا الاستعجال متوفر فى الدعوى من اخطار المدعى عليه فى الميعاد القانونى وامهاله بعد انتهاء مدة التصريح ثلاثة شهور من قبيل التسامح الأمر الذى يقطع باتهاء صفة المدعى عليه فى الأشغال وأنه قد أصبح شاغلا بغير سبب قانونى مما يسيغ لهذه المحكمة أن تقضى بطرده من العين فورا ازالة لليد الغاصبة .

« وحيث انه من أهم دواعى الاستعجال فى الدعوى الحالية حاجة المصلحة العامة ورغبة البلدية فى توسيع شارع ابراهيم وهذه الضرورة وحدها

فى الميعاد نظرا لضرورة ادماج الأرض موضوع التصريح فى سعة الشارع المقرر توسيعه مع توصية البلدية بإيجاد محل آخر للمدعى عليه فان المدعية قد نفذت شروط التصريح ونهت على المدعى عليه بالاجلاء وازالة الكشك الخشبى فى ٩ / ٤ / ١٩٤٤ أى قبل انتهاء مدة التصريح فى ١٤ / ٥ / ١٩٤٤ بأكثر من شهر (م ١٤ من التصريح) .

« وحيث انه بعدما تقدم يتعين معرفة إن كان الأمر العسكرى رقم ٣١٥ سنة ١٩٤٢ يحمى المدعى عليه ويحول دون اخلائه الكشك وترى هذه المحكمة انه غير نافذ الأثر فى علاقة ادارة النقل بالمدعى عليه للأسباب الآتية . -

أولا — أن هذا الأمر العسكرى هو تشريع استثنائى من القانون العام فيجب تطبيقه فى أضيق الحدود .

ثانيا — أن هذا الأمر العسكرى صدر لمعالجة أزمة المساكن ثم أزمة المباني والمدعى عليه يشغل قطعة أرض فضاء أقام عليها كشكا خشبيا يمكن ازالته وأقامته على قطعة أرض أخرى .

ثالثا — أن التصريح الممنوح للمدعى عليه ينصب أولا وبالذات على حق من الحقوق المعنوية وهو أهمية المكان ورواجه وكثرة رواده وهذا هو الملحوظ فى نظر المتعاقدين قبل أن تلحظ فكرة أشغال قطعة أرض أيا كان نوعها .

رابعا — أن هذا الأمر العسكرى صدر لمعالجة علاقة المؤجرين بالمستأجرين وتنظيم عقود الايجار المبرمة بينهما ولكن العلاقة بين المدعية والمدعى عليه ليست عقد ايجار مدنى بل هو تصريح صفته الغالبة التسامح tolerance والوقتية précarité والزوال لمجرد قيام المصلحة العامة فى سبيل انتفاع المدعى عليه فان جاز القول بأنه عقد

فيشمل المسائل الإدارية أيضاً إلا أن الراجح
فهما وقضاء أن القضاء المستعجل يختص بما تختص
به المحكمة التي هو فرع منها

٢ — يختص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل
فيما إذا كان النزاع من اختصاص الهيئة القضائية
التي يتبعها أم خارج عن ولايتها وقاعدة الفصل
بين السلطات وهي قاعدة من النظام العام تجعل
طبيعة عدم اختصاص القضاء بالتعرض للمسائل
الإدارية من النظام العام فتقضى به المحكمة
من تلقاء نفسها .

٣ — تستمد المحاكم ولايتها في الرقابة على
أعمال السلطة الإدارية من الفقرة العاشرة من
المادة الخامسة عشر من لائحة ترتيب المحاكم
الوطنية التي نهت المحاكم عن تفسير أي بيان
طريقه تنفيذ الأمر الإداري الغامض قبل حصول
تنفيذه وعن عرقلة ما بدئ فيه من تنفيذ

٤ — أوامر السلطة الإدارية عند ما تستند
إلى القانون العام الذي ينظم نشاط الدولة باعتبارها
صاحبة السلطة العامة هي أوامر إدارية يتمتع على
المحاكم التعرض لها في قيام السلطة الإدارية
بمراقب الصحة العامة إن التجأت لأمر إداري
فهو واجب النفاذ ما دامت قد توافرت فيه
شروط انعقاده وشروط صحته .

٥ — شروط صحة الأمر الإداري هي صدوره
بارادة صحيحة من سلطة مختصة بإصداره راعت
ما فرضه القانون من أوضاع لإصداره وكان
موضوعه ممكناً وجائزاً والغاية منه مشروعة

فيها كل معاني الاستعجال لأن المصلحة العامة
مقدمة على المصلحة الخاصة ولا يجوز أن يدعى
المدعى عليه حقاً قائماً أصلاً على التسامح .

« وحيث أن القول بأنه لم يصدر مرسوم بنزع
الملكية قول لا محل له لأنه لا محل لصدور ذلك
المرسوم لأن الشارع المزمع توسيعه سوف يجري
توسيعه من أرصفة الترام فالملك العام يكمل بعضه
بعضاً وليس ثمة ملك خاص حتى يصدر مرسوم
بنزع الملكية .

« وحيث أن الحكم بالاخلاء يستتبع الحكم
بإزالة الكشك الخشبي فترى المحكمة الحكم بإزالة
الكشك مع امهال المدعى عليه عشرة أيام من
تاريخ اعلانه بهذا الحكم عملاً بالمادة ١٦٨ مدني .
« وحيث أن المصاريف على عاتق المحكوم
عليه عملاً بالمادة ١١٣ مرافعات .

« وحيث أن النفاذ واجب قانوناً عملاً بالمادة
٣٩٥ مرافعات .

(قضية إدارة النقل المشترك ضد آخ فاسيوبولو رقم
٨٥٤ سنة ١٩٤٤ رئاسة حضرة القاضي محمود القاضى)

١٠٣

محكمة اسكندرية الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

١٦ مارس سنة ١٩٤٣

قضاء مستعجل . مناط اختصاصه بالمادة ٢٨ مرافعات .

المبادئ القانونية

١ — ولو أن نص المادة ٢٨ من قانون
المرافعات جاء مطلقاً غير مقيد بأن جعل للقضاء
المستعجل ولاية الفصل في الأمور التي يخشى
عليها من فوات الوقت وهذا ما استند إليه
القائلون بأن اختصاص القضاء المستعجل لا يقتصر
على ما تختص به الهيئة القضائية التي يتبعها

٦ — الاجراءات الادارية التي تقع مخالفة لمقتضيات القوانين والأوامر العالية والتي تبيح القضاء بتعويض تشمل الأوامر الادارية التي لم تتوافر شرائط صحتها فأحدثت ضرراً بالغير كما تشمل الاجراءات الخاطئة التي تتخذها جهة ادارية تنفيذاً لأمر إداري جاء مطابقاً أو مخالفاً للقانون .

المحكمة

« حيث ان حاصل الدعوى ان سلفات سودا وردت للشركة المدعية من الخارج ولما كانت المادة ٦٤ من قانون مصلحة الجمارك تقضي بعدم جواز تسليم هذه الأملاح إلا بترخيص من وزارة الصحة التي رفضت التصريح نظرا لعدم صلاحية السلفات للاستعمال الطبي فقد طلبت مصلحة الجمارك اعادة تصدير البضائع للخارج أو اعدامها ويود المدعى التعرض للأمر الإداري الصادر من وزارة الصحة والقاضي برفض الترخيص بسحب الاملاح طالبا اعادة تحليلها .

« وحيث انه ولو ان نص المادة ٢٨ مرافعات جاء مطلقا غير مقيد بأن جعل للقضاء المستعجل ولاية الفصل في الأمور التي يخشى عليها من فوات الوقت وهذا ما استند إليه القائلون بأن اختصاص القضاء المستعجل لا يقتصر على ما تختص به الهيئة القضائية التي يتبعها فيشمل المسائل الإدارية أيضا إلا أن الراجح علما وعملا أن القضاء المستعجل يختص بما تختص به المحكمة التي هو فرع منها وقاعدة الفصل بين السلطات ، وهي قاعدة من النظام العام — تجعل طبيعة عدم الاختصاص مطلقا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ويختص قاضي الأمور المستعجله بالفصل فيها إذا كان النزاع من اختصاص الهيئة القضائية التي يتبعها أم خارج عن ولايتها .

« وحيث ان المحاكم تستمد ولايتها في الرقابة على أعمال السلطة الإدارية من الفقرة العاشرة من المادة الخامسة عشر من لأئحة ترتيب المحاكم الوطنية التي نهت المحاكم عن تفسير الأمر الإداري أو إيقاف تنفيذه فأوامر السلطة الإدارية عندما تستند إلى القانون العام الذي ينظم نشاط الدولة باعتبارها صاحبة السلطة العامة هي أوامر إدارية يمتنع على المحاكم التعرض لها بتفسير كيفية تنفيذها قبل حصول التنفيذ أو بعرقلة ما بدى فيه من تنفيذ لها بإيقافه

« وحيث انه في الدعوى الحالية عندما تقوم السلطة الإدارية بمرافق الصحة العامة وتقضي برفض الترخيص بدخول أملاح السلفات محافظة على الصحة العامة فالأمر الإداري الصادر هو اجراء واجب النفاذ ما دامت الجهة الإدارية قررت في حدود ولايتها عدم صلاحية الأملاح للاستعمال والدعوى التي ترمي إلى تعطيل وإيقاف تنفيذه بطريق مباشر أو غير مباشر يمتنع على القضاء المستعجل النظر فيها فلا يملك القضاء باتخاذ اجراء كاثبات حالة يؤثر على كيان الأمر الإداري الصادر من الجهة الإدارية في حدود اختصاصها .

« وحيث ان الأمر الإداري قد توافرت فيه شروط انعقاده وشرائط صحته إذ صدر بإرادة صحيحة من سلطة مختصة بإصداره راعت ما فرضه القانون من أوضاع لإصداره وموضوعه ممكن وجائز والغاية منه مشروعة فلا تختص المحاكم بالتعرض له .

« وحيث انه يتعين البحث لمعرفة ما إذا كانت هناك اجراءات إدارية وقعت مخالفة لمقتضيات القوانين والأوامر العالية إذ في هذه الحالة نص على قصر حق تقاضي الافراد بشأنها على المطالبة بتعويض .

« وحيث ان هذه الاجراءات تشمل الأوامر

الإدارية التي لم تتوافر شرائط صحتها إن أحدثت ضرراً كما تشمل الإجراءات الخاطئة التي تتخذها الجهة الإدارية تنفيذا لأمر إداري سواء كان مطابقاً للقانون أم جاء مخالفاً له فالمسئولية ناشئة عن خطأ يشوب نشاط جهة إدارية في تنفيذها لأمر إداري نشاطاً معيباً ببطء أو إهمال أو تقصير أو عيب آخر الحق ضرراً بالغير وكان في المستطاع تلافيه — وسند القاعدة المادتين ١٥١ و ١٥٢ من القانون المدني — كما تنشأ مسئولية الفرد عن خطأ يشوب نشاطه ويضر بالغير (مقالة الأستاذ عبد الله العربي بك مجلة القانون والاقتصاد السنة الخامسة ص ٢٣٧ - ٢٧٠ وحكم نقض بلجيكا ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٢٥ منشور بالمحكمة السنة السابعة رقم ١١٨ ص ١٥٨).

« وحيث أنه عن نشاط المصلحة الادارية

تنفيذا للأمر الإداري الصادر بمنع الترخيص بسحب الأملح فلا مطعن عليه .
« وحيث أنه ما دامت قد قررت جهة إدارية في حدود ولايتها عدم صلاحية مادة ما للاستعمال المحلي فلا يصح التعرض لمثل هذا القرار إذ المختص بالفصل في ذلك هي الجهة الإدارية وفي طلب نذب خير مساس بأمر إداري واجب الاحترام .
« وحيث ان المدعية طلبت معرفة ما إذا كانت السلفات التي ما زالت باقية للآن في مخازن الجمارك ملك لها أم تخص شركة فاروس وهذا لا صلة له بالأمر الاداري ولا تأثير له عليه فتجيب المحكمة المدعى لهذا الطلب دون غيره .

(قضية شركة ليتونويتا وحضر عنها الأستاذ فليكس بنزاين ضد حضرة صاحب المعالي وزير الصحة وآخرين رقم ١٠٩ سنة ١٩٤٣ رئاسة حضر القاضى على أبو النيط)

قضايا المحاكم الجزئية

٢ — ان قرارات المجالس الحسبية التي تعتمد حساب القصر وعديمي الأهلية والغائبين المقدم من الأوصياء والقوام والوكلاء عن الغائبين تعتبر حجة نهائية للمتولى يحتج بها على عديمي الأهلية لأنها قرارات صادرة من جهة مختصة باصدارها .

الحكمة

« من حيث ان المدعى أورد في صحيفة هذه الدعوى انه كان وصياً على المدعى عليه وأنفق عليه أثناء الوصاية علاوة على إرادته مبلغ ١٢ جنيهاً و ٨١٦ ملياً وهذا ثابت بقرار من المجلس الحسبي رقم ٥٥ سنة ١٩٣٢ عن حساب سنة

١٠٤
محكمة منوف الجزئية الأهلية
٢٠ فبراير سنة ١٩٤٤

١ — تحكيم . مشاركته شرط صحتها .
٢ — مجالس حسبية . قراراتها . حجتها بالنسبة للحسابات المعتمدة للقصر وعديمي الأهلية

المبادئ القانونية

١ — ان عقد التحكيم الذي يتضمن التفويض للمحكين بالصلح لا يجوز للمحكين الحكم إلا إذا كان عددهم وترا وكانوا مذكورين بأسمائهم في المشاركة المتضمنة لذلك التفويض أو في عقد سابق عليها فإذا لم يراع ذلك كان التحكيم باطلاً

١٩٢٩ كما أنه يداينه أيضا في مبلغ ٩٨ جنيتها و ١٥ مليا بموجب قرارات أخرى من المجلس الحسبي عن السنوات ١٩٣٠ و ١٩٣١ و ١٩٣٢ و يداينه كذلك في مبالغ أخرى وقد رفع هذه الدعوى وطلب فيها الحكم بالإزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ ١٢ جنيتها و ٨١٦ مليا والفوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية للسداد والمصاريف وشمول الحكم بالنفاذ للعجل بلا كفالة . وبجلسة ١٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ عدل طلباته إلى مبلغ ٣٤ جنيتها و ٢٢٥ مليا من ذلك ١٢ جنيتها و ٨١٦ مليا. الثابت بقرار المجلس الحسبي المؤرخ في ١٢ مارس سنة ١٩٣٢ عن حساب سنة ١٩٢٩ و ٢١ جنيتها و ٤٠٩ مليات من ضمن المبلغ الثابت له بقرار المجلس الحسبي المؤرخ في ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٢ عن سنتي ١٩٣٠ و ١٩٣١ مع حفظ حقه في المبالغ الباقية وارتكن إلى قرارى المجلس الحسبي المتقدم ذكرهما .

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على قرار المجلس الحسبي رقم ٥٥ سنة ١٩٣٢ الصادر بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٣٢ أن الوصى احمد افندى على المقدم بداين القاصر توفيق صالح المقدم في مبلغ ١٢ جنيتها و ٨١٦ مليا لغاية سنة ١٩٢٩ وتبين من الاطلاع على قرار المجلس المذكور رقم ١٦ سنة ١٩٣٣ المؤرخ في ٣ / ١٢ / ١٩٣٢ ان المجلس اعتمد حساب القصر حافظ وتوفيق وانعام وأفكار أولاد المرحوم صالح على المقدم عن سنتي ١٩٣٠ و ١٩٣١ باعتبار أن القاصر توفيق مدين للوصى احمد افندى على المقدم في مبلغ ٧١ جنيتها و ٤٠٩ مليات .

« وحيث ان المدعى عليه دفع بأنه حرر عقد تحكيم موقع عليه من المدعى وجاء في البند العاشر منه أن المدعى يقرر بعدم تمسكه بقرارات المجلس الحسبي المذكورة هذا من جهة ومن جهة أخرى

فإن قرارات المجلس الحسبي اتفق على أنها غير ملزمة للطرفين .

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على عقد التحكيم المؤرخ في ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٨ والموقع عليه من المدعى طرف أول وبين زكى صالح المقدم طرف ثانى أنه اتفق فيه على أن يطلب الطرف الأول تأجيل قضاياه إلى أبعد أجل أو إيقافها حتى يتم التحكيم وعمل محضر صلح بين الطرفين بناء على هذا التحكيم وجاء بالبند الثانى منه أن الطرفين اتفقا على أن تكون لجنة التحكيم مؤلفة من حضرات المحترمين الأستاذ محمد صادق مظر الحامى بمنوف ومن حضرات « ترك اسماء باقى المحكمين على بياض » وجاء بالبند العاشر منه أن الطرفين قد ضربا صفحا عما بيد الطرف الأول من قرارات المجلس الحسبي المتمسك بها ضد القصر بل صار المعول عليه ما يظهر من عملية الحساب من واقع الدفاتر مع مراعاة قيد كل مبلغ يظهر أنه ساقط القيد بعد التحقق من صحة ذلك صحة لا تقبل الشك والريبة مؤيدة بالأدلة القاطعة .

« وحيث أنه ظاهر مما تقدم أن عقد التحكيم قصد به الصلح بين الطرفين بدليل اشتراطهما بتحرير محضر صلح عقب التحكيم وظاهر أيضا أن عقد التحكيم لم يشمل إلا واحدا من المحكمين ولم يتم الاتفاق على الأشخاص الباقين .

« وحيث ان المادة ٧٠٥ من قانون المرافعات تنص على أنه لا يجوز التفويض للمحكمين بالصلح ولا الحكم منهم بهذه الصفة إلا إذا كان عددهم وترا وكانوا مذكورين باسمهم فى المشاركة المتضمنة لذلك التفويض وفى عقد سابق عليها ومعنى ذلك أن عقد التحكيم الذى لم يراع فيه هذه القواعد يكون باطلا (راجع أبو هيف بك

١٠٥

محكمة العياط الجزئية الأهلية

٢٨ مايو سنة ١٩٤٤

ابطال المرافعة . آثاره . ابطال الاجراءات التي تمت في الدعوى . إعلانات . أحكام تحضيرية . أحكام تمهيدية وكذا ما ترتب عليها من الآثار . أما الأحكام المتعلقة بالطلبات الوقتية والاضافية والأحكام القطعية والحكم بتوجيه اليمين الحاسمة متى قبلها الخصم الموجهة إليه والاقترارات القضائية تظل قائمة بآثارها .

المبدأ القانوني

الحكم بإبطال المرافعة لا يبطل إلا الاجراءات التي حصلت في الدعوى سواء أكانت إعلانات أو أحكاماً تمهيدية أو تحضيرية ويبطل معها الآثار التي كانت قد ترتبت عليها . أما الأحكام المتعلقة بالطلبات الوقتية والاضافية وجميع الأحكام الفرعية القطعية والحكم بتوجيه اليمين الحاسمة متى قبلها الخصم الموجه إليه والاقترارات القضائية تظل كلها قائمة بآثارها . واليمين المتممة التي يوجهها القاضى لاتمام أدلة الاثبات أو النفي إن هي إلا إجراء في الدعوى فتسقط بحكم ابطال المرافعة عدا اليمين المتممة التي توجه بنص المادة ٢١٢ مدني

المحكمة

« حيث انه بتاريخ ١٢/٣/٩٤٤ قضى بإبطال المرافعة في هذه الدعوى فعاد المدعى وجدها باعلان تاريخه ٢٥/٣/٩٤٤

« وحيث ان المدعى عليه دفع الدعوى بدفعين - الأول - بسقوط دعوى التزوير لعدم اعلانها في ظروف الثمانية أيام التالية للطعن بالتزوير

طرق التنفيذ والتحفظ ص ٩٢٠ وما بعدها والبند ١٣٧٥ والأحكام المشار إليها بهامشه) .

« وحيث ان عقد التحكيم المقدم من المدعى عليه لا قيمة له لحاؤه من أسماء المحكمين المفوضين بالصلح بين الطرفين و يترتب على ذلك انه لا يقبل من المدعى عليه التمسك بالبند العاشر منه والمتقدم ذكره لأنه متفرع من عقد باطل ومن جهة أخرى فقد قدم هذا العقد للتمسك به في القضية رقم ٢٣٩ سنة ١٩٣٩ استئناف شبين الكوم وهي قضية ظروفها مماثلة للقضية الحالية تماماً إذ أنها مرفوعة من نفس المدعى على أخ المدعى عليه الحالي ويطالبه فيها بمبلغ من المال استناداً إلى قرارات المجلس الحسبي وقدم عقد التحكيم المذكور فيها للتمسك به ومع ذلك فلم تشر إليه المحكمة بأية كلمة بل اغفلته اغفالا تاما .

« وحيث ان ما دفع به المدعى عليه من أن قرارات المجلس الحسبي غير ملزمة لعدمي الأهلية في غير محله أيضا إذ أنه من المقرر أن مهمة المجالس الحسبية هي مراقبة أعمال الأوصياء والقوام والوكلاء عن الغائبين والنظر في حسابهم فتق نظرت عمل أيهم واجازته ومتى فحصت حساب أيهم واعتمدته فإن اجازتها للعمل واعتمادها للحساب يعتبر انه حجة نهائية للتوليي يحتج بها على عديمي الأهلية كأنها صادرة منه وهو ذو أهلية تامة . ذلك لأن قرارات المجلس الحسبي في مسائل اعتماد الحسابات إنما هي قرارات صادرة من جهة مختصة باصدارها « نقض المحاماة السنة السادسة عشرة ص ٥٦٢ »

« وحيث انه بما تقدم تكون الدعوى على أساس صحيح ويتعين الحكم للمدعى بطلباته .

(قضية احمد على المقدم ضد توفيق صالح المقدم رقم ٨٤ سنة ١٩٤٤ برئاسة حضرة القاضي عبد الحالق علام)

الثاني — بعدم قبول دعوى التزوير لأن عريضتها لا تشتمل على أدلة الطعن بالتزوير . واستند في هذين الدفعين إلى الحكم الصادر بإبطال المرافعة الذي ترتب عليه قانونا سقوط كافة ما سبقه من إجراءات في الدعوى ومنها عريضتها والحكم الصادر فيها بنسب خبير خطاط للمضاهاة .

« وحيث ان المدعى رد على هذين الدفعين بقوله انه بالرغم من أن حكم ابطال المرافعة يبطل جميع ما تم في القضية إلا أنه لا يتصور أن ينبني على ابطال المرافعة الحاصل لمجرد غياب المدعى في إحدى الجلسات أكثر مما ينبني على اهمال المرافعة مدة ثلاث سنوات كاملة ورفع دعوى خاصة ببطلان المرافعة وان الحكم ببطلان المرافعة لا يسقط استثناء الأحكام المتعلقة بالطلبات الوقتية والاضافية ودعوى المدعى عليه التي صدرت أثناء السير في الدعوى وجميع الأحكام الفرعية القطعية حتى ولو كانت محتوية على أجزاء تهديدية فلا تسقط تلك الأحكام إلا بمضي ١٥ سنة وكذلك تبقى الاقرارات ورتب على ذلك تمسكه بتقرير الخبير على أنه يعد اقرارا بما رآه .

« وحيث ان مجال البحث الآن ينحصر فيما هي الاجراءات التي يسقطها حكم ابطال المرافعة ؟ وهل الحكم بنسب خبير يدخل ضمن هذه الاجراءات التي يسقطها حكم ابطال المرافعة فيسقط معه التقرير المقدم منه تبعا لسقوط هذا الحكم ؟ وان كان هذا الحكم لا يزال قائما فهل يمكن اعتبار ما جاء به اقرارا لا يبطل ؟ وهل الاعلان الذي تجددت به الدعوى يعتبر اعلانا صحيحا فتكون الدعوى مقبولة أو أنه غير صحيح فيحكم بعدم قبولها ؟

« وحيث ان حكم ابطال المرافعة يبطل كل الاجراءات التي تمت في القضية ويمحو أثرها القانوني باعتبارها كأنها لم تكن ومنها صحيفة

الدعوى نفسها ويبعد الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفعها كأن لم يكن هناك دعوى من قبل . ومعنى ذلك أن الحق لا يمس ويبقى لصاحبه سليما ولذا يجوز له تجديد دعواه بإعلان جديد مستوف لشرائطه القانونية فالذي يبطل إذن هي الاجراءات التي حصلت في الدعوى سواء كانت اعلانات أو أحكام تهديدية أو تحضيرية لأنها لا تعتبر إلا اجراءا فيها . أما الأحكام المتعلقة بالطلبات الوقتية والاضافية وجميع الأحكام الفرعية القطعية لا تعتبر اجراءا في الدعوى ولهذا تبقى قائمة ولا تسقط إلا بمضي ١٥ سنة لأنها قطعت في إحدى نقط النزاع بحكم بين فأصبحت لها حجيتها على طرفي الخصوم فيما قضت به كالحكم بتعيين حارس قضائي وبتقدير نفقة مؤقتة للدائن لحين الفصل في الموضوع وكالحكم في الدفع بعدم الاختصاص وفي طلب احالة القضية للارتباط أو لوجود دعوى أخرى أمام محكمة أخرى والحكم بتوجيه اليمين الحاسمة متى قبل من وجهت إليه حلفها ويلحق بهذه الأحكام الاقرارات التي تصدر في مجلس القضاء لأنها لا تعد اجراءا لكونها فصلت في إحدى نواحي النزاع فلها حجيتها على المقر ولهذا تعلق بها حق الخصم الذي صدر الاقرار لصالحه فيمكنه التمسك بها فيما بعد في دعوى جديدة — أما اليمين المتممة اختلفت فيها المحاكم فبعضها يعتبرها اجراءا في الدعوى فيسقطها حكم ابطال المرافعة والبعض الآخر يعدها حكما بينا فلا تسقط . والواقع أن اليمين المتممة ما هي إلا اجراء في الدعوى فتسقط بإبطال المرافعة لأنها دليل يكمل أدلة الخصم الذي وجهت إليه وللقاضى أن يعدل عن توجيهها إذا ما وجد ما يغنيه عنها بل وله أكثر من ذلك وهو أن لا يأخذ بها بعد تأديتها وإذا ما رفض حلفها من وجهت إليه فليس من المحتم أن يحكم ضده فهي بطبيعتها هذه اجراء متمم في الدعوى لأدلة

الاثبات أو النفي حسب الأحوال وللقاضى أن يأخذ بها وله أن يطرحها اللهم إلا إذا كانت وجهت بحكم القانون كما جاء فى المادة ٢١٣ مدنى والتي تقضى على أن من يدعى التخالص من الدين بمضى ٣٦٠ فأقل لا تبرأ ذمته إلا بعد حلف اليمين المتممة على أنه أدى حقيقة ما كان فى ذمته لأن مثل هذا اليمين مصدرها نص القانون ويتعلق بها حق الدائن والقاضى ملزم بتوجيهها قبل الحكم فى الدعوى وليس له العدول عنها .

« وحيث أن الأحكام التمهيدية والتحضيرية ما هى إلا إجراءات موصلة للفصل فى الدعوى فتسقط ويسقط معها آثارها ويترتب على هذا أن الحكم التمهيدى الصادر فى هذه الدعوى بتاريخ ٢٠ يونيه سنة ١٩٤٣ بنذب خير خطاط للضاهاة أسقطه حكم إبطال المرافعة وسقطت معه آثاره ومنها تقرير الحخير للمقدم فيها وبهذا ينتفى جواز التمسك به . وفوق ذلك أن ما جاء بهذا التقرير حق مع الفرض بصحة التمسك به — لا يعد اقراراً لا يسقط . لأن الاقرار الذى لا تتناوله آثار السقوط هو الذى يصدر من خصم فى الدعوى وفى مجلس القضاء .

« وحيث أن المدعى طعن بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٤٣ بالتزوير وأعلن أدلتها بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٤٣ وحكم بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٤٤ بإبطال المرافعة فجددها المدعى بإعلان تاريخه ٢٥ مارس سنة ١٩٤٤ وبالرجوع إلى هذا الاعلان الأخير الذى تجددت به الدعوى استبان أنه لم يرد فيه بيان لأدلة التزوير لا بالإيجاز ولا بالتفصيل مع أن تجديد الدعوى فى هذه الحالة فى الواقع دعوى جديدة فاعلانها يجب أن يشتمل على البيانات الجوهرية اللازمة لصحيفة افتتاحها طبقاً لما أوجبه المادة ٣٥ مرافعات ومن ضمن هذه البيانات والزمها موضوع الدعوى ويخلص من

هذا أن الدعوى غير مقبولة لحلو صحيفتها من أدلة التزوير التى يستند إليها المدعى فى طعنه . ولا محل بعدئذ للبحث فيما إذا كانت رفعت بعد ميعاد الثمانية أيام المقررة قانوناً لرفعها من تاريخ الطعن بالتزوير ولا عما يترتب على ذلك من جواز الحكم بسقوط دعوى التزوير .

« وحيث أنه لما تقدم يتعين الحكم بعدم قبول دعوى التزوير مع الزام المدعى بالمصاريف .

(قضية الحاج أمين محمد الجزار ضد على حسين عسرى رقم ٥٥٩ سنة ١٩٤٣ رئاسة حضرة القاضى عبد القادر فودة)

١٠٦

محكمة السنطة الجزئية الأهلية

٩ مايو سنة ١٩٤٤

- ١ — مشارطات . تفسيرها
- ٢ — القاعدة الجوهرية لتفسير العقود
- ٣ — القواعد القانونية فى تفسير العقود
- ٤ — التنازل عن حق عيى عقارى . شرط اعتياده

المبادئ القانونية

١ — يجب أن تفسر المشارطات على حسب الغرض الذى يظهر أن المتعاقدين قصدوه مهما كان المعنى اللغوى للألفاظ المسن فيها مع مراعاة ما يقتضيه نوع المشارطة والعرف الجارى وأن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تفسير صيغ العقود والشروط والقيود المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين مستعينة فى ذلك بجميع ظروف الدعوى وملابساتها ولها بهذه السلطة أن تعدل عن المدلول الظاهر لهذه الصيغ المختلف على معناها بشرط أن يبين فى أسباب حكمها لم عدلت عن الظاهر الى خلافه وكيف أفادت تلك الصيغ

هذا المعنى التي انتفعت به ورجحت أنه هو المقصود للمتعاقدين حيث تفصل من هذا البيان أنها قد أخذت في تفسيرها باعتبارات مقبولة يصح عقلاً استخلاص ما استخلصته منها .

٢ — القاعدة الجوهرية لتفسير العقود هي احترام ارادة المتعاقدين طبقاً لمبدأ سلطان الارادة وقواعد التفسير التي نص عليها في المواد من ١٣٨ - ١٤٠ مدني أهلي

٣ — اذا كانت هناك قواعد قانونية في التفسير تلزم القاضي ولا تكون مجرد ارشاد فهذه القواعد يمكن حصرها في مسألتين :

الأولى — هي أن القاضي في تفسير العقد يجب عليه أن يتبين نية المتعاقدين المشتركة

الثانية — هي أنه يجب على القاضي اذا كانت إرادة المتعاقدين واضحة لا يتطرق إليها الشك أن يحكم بمقتضى هذه الارادة ولا يخرج عنها بدعوى تفسير العقد فإن من تفسيره أن يكون فيه غموض أما الارادة الواضحة فليست في حاجة إلى تفسير بل يجب أن تنفذ كما هي .

٤ — التنازل عن حق عيني عقارى يجب لاعتباره أن يكون صادراً بالكتابة وأن يسجل لنقل الملكية بمقتضاه

الحكمة

« من حيث ان المدعى عليه الأول لم يحضر رغم اعلانه ويصح الحكم في غيبته عملاً بالمادة ١١٩ مرافعات :

« ومن حيث ان المدعى رفع دعواه بعريضة

أعلنها للمدعى عليهم بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣ و ٥ و ١٩ يناير سنة ١٩٤٤ وذكر فيها أن المدعى عليه الأول باع إليه ضمن العقد المؤرخ ٥ يناير سنة ١٩٣٩ - ٢ س ١٥ ط ب ثمن قدره ١٠١ جنيهاً و ٥٠٠ ملياً - وانه سبق له أن رفع الدعوى رقم ١٧٩٤ سنة ١٩٤٢ الخليفة مدني - بصحة توقيع المدعى عليه الأول على عقد البيع المذكور فيما يخصه بعريضة أعلنها للمدعى عليه المذكور - وقد سجل هذه العريضة بتاريخ ١٦/١١/١٩٤٢ كما سجل الحكم الذي صدر بتاريخ ٢٨/١١/١٩٤٢ بطلباته . ثم طلب في ختام طلباته الحكم بثبوت ملكيته إلى ٢ س ١٥ ط شيوعاً في ٢ س ١٥ ط ٢ ف الموضحة الحدود والمعامل بصحيفة افتتاح الدعوى وكف المنازعة والتسليم مع الزام المدعى عليهما الأول والأخير متضامين بالمصاريف والأتعاب والنفاذ بلا كفالة - وقد ركن اثبات ذلك إلى :

١ — صورة رسمية من عقد البيع المؤرخ ٥ يناير سنة ١٩٣٩ والمشار إليه آنفاً والمودع بحافضته تحت رقم (٣) .

٢ — الحكم الصادر في القضية ١٧٩٤ مدني الخليفة والمودع تحت رقم (٢) بنفس الحافظة والمسجل كلياً في ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٣ تحت نمرة ١٠٢٤ .

٣ — صورة من عريضة الدعوى مسجلة في ١٦/١١/١٩٤٢ تحت نمرة ١٨٧٣ ومودعة بالحافظة المذكورة تحت رقم (١)

« ومن حيث انه بمطالعة صورة عقد البيع المذكور - تبين منها انه بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٣٩ باع المدعى عليه الأول محمد افندي أبو النصر ابراهيم عامر ٥ ط ١ ف أطيان زراعية بمحوض الترابيع رقم ٩ بالقطعة نمرة ١٠٤ بزمناح ناحية تطاي مركز السنطة و ٢ ط في الحازون لكل من عبد الخالق افندي الشناوي (المدعى) وأخيه

عليه الثالث) وطلب إلى امام البائع أخيه أن أنازل للحاج عبد الباقي عن هذه الصفقة كلها فتنازلت وأخذت عربون الثمن .

« ومن حيث انه بمراجعة الشكوى المذكورة تبين منها أن المدعى تقدم بتاريخ ١٩ يونيو سنة ١٩٤٠ بشكوى مقتضاها أن أخاه محمد افندى أمين الشناوى اشترى قطعة أرض قدرها ٣٣ س و ١٥ ط بحوض الترايع زمام تطاي بموجب عقد ابتدائي تاريخ ٥ يناير سنة ١٩٣٩ وتسجل بمحكمة السيدة زينب الأهلية في ١٠ يناير سنة ١٩٤٠ مشتراه من محمد افندى أبو النصر أحمد عامر المدعى عليه الأول - ومحدد للقضية جلسة ٢٣ يونيو سنة ١٩٤٠ - وفي القضية اعترف المذكور بملكية المدعى للأطيان المبيعة محل النزاع وطلب في نهاية بلاغه منع تعرض المدعى عليه الأول المذكور ولما سئل المدعى في تلك الشكوى بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٤٠ اعاد ما قرره في بلاغه من حيث المشتري - وأضاف بان المدعى عليه الأخير حضر إليه في مصر وطلب منه امام أخيه البائع والأستاذ أحمد عبد المحسن الحامى أن يتنازل له عن الصفقة - فتنازل وأخذ عربون الثمن نظير وعد شفوي من الحاج عبد الباقي بان تمر المياه من قطعتة لقطعة أرض المدعى تجاوره والتي فيها منزله . ولكن الحاج عبد الباقي لم يف بالوعد - وأن أخاه محمد افندى أمين أحمد الشناوى قدم طلب صحة توقيع لمساحة السنطة - وسجل عقده بحق النصف فقط بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٤٠ . وان الحاج عبد الباقي رفع دعوى شفعة اعترف فيها بأن القطعة تجاوره من ناحيتين - كما أضاف عند سؤاله بأنه حاول حرث الأرض بعد ربهافتعرض له المدعى عليه الأخير - ولذلك فهو يطلب منع تعرضه ولما سئل المدعى عليه الأول امتنع عن الإجابة بدعوى أن الموضوع مدني . وأن الشاكي

محمد افندى أمين الشناوى وقد انعقد هذا البيع مقابل ثمن قدره ١٠٣ جنيهات اتفق على دفعه حسبما هو واضح بشروط العقد السالف الإشارة إليه - وبتاريخ ٢٨ / ١١ / ١٩٤٢ - صدر حكم محكمة الخليفة المنوه عنه سابقا بصحة توقيع البائع على العقد المذكور بما اشتمل عليه في العقار المين حدوده ومعالمه في ذلك العقد وذلك في الدعوى رقم ١٧٩٤ سنة ١٩٤٢ الخليفة التي رفعت من المدعى بطلب صحة توقيع المدعى عليه الأول على هذا البيع بمبيع ٢ س و ١٥ ط فقط في نظير ثمن قدره ١٠١ جنيها و ٥٠٠ ملهم وقد سجل الحكم المذكور كما سجل العقد في ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٣ - كما سبق أن توضح آنفا - ومعنى هذا أن الحكم المذكور قد شمل فقط القدر الذي اختص به المدعى في الصفقة .

« ومن حيث ان المدعى عليه الثالث طلب رفض الدعوى - مقررًا في مذكرته أن سبب ملكية البائع هو الميراث الشرعي عن والده المرحوم أحمد ابراهيم عامر - وأن المدعى عليه الأول لا يملك بطريق الميراث سوى ١٩ س و ١٩ ط شائعة في القطعة رقم ٢٦٩ - البالغ قدرها ٨ س و ١٣ ط واف باع منها إلى المدعى عليه الثاني ٣ س و ١٥ ط بمقتضى عقد مسجل وأن الباقي للمدعى عليه الأول بعد ذلك هو ١٦ س و ٤ ط التي باعها للمدعى بيعا صحيحا إلا أنه تنازل عنه له - وركن في اثبات هذا التنازل إلى الشكوى رقم ٢٣٥٨ سنة ١٩٤٢ المودعة بالقضية الرقيمة ٢٠٠٢ سنة ١٩٤٠ المنضمة لهذه القضية - ويقول المدعى عليه المذكور في مذكرته أن المدعى قرر عند سؤاله في الشكوى المذكورة بتنازله عن هذه الصفقة حيث قال « انه اشترى هو وأخوه أطيانا من محمد افندى أبو النصر (المدعى عليه الأول) بعقد مؤرخ ٥ / ١ / ١٩٣٩ وفي منتصف فبراير سنة ١٩٣٩ حضر إلى بمصر الحاج عبد الباقي عامر (المدعى

لا شأن له بالموضوع وأن النزاع القائم بينه وبين أخ المدعى وقد انتهت هذه الشكوى بقيدھا اداريا. « ومن حيث أن المدعى يفسر في مذكرته العبارات التي جاءت على لسانه بالشكوى المذكورة بصدد التنازل المزعوم انه كان بمقابل ونظير شروط خفية لم تتم وعلى ذلك أصبح لاغيا ولا يعمل به (تراجع أيضا مذكرته للودعة دوسيه دعوى الحراسة والقسمة رقم ١٧٤٠ سنة ١٩٤٣ المنضمة لهذه القضية) .

« ومن حيث ان المدعى عليه الأخير رغم تمسكه بالتنازل وادعائه بان المدعى أصبح بموجبه غير مالك للعين المباعة لم يقدم صورة من التنازل المزعوم. بل كل سنده ماجاء بالشكوى السابق الاشارة إليها. « ومن حيث انه ازاء كل هذا - يتعين على المحكمة الفصل فيما إذا كان التنازل المزعوم قد تم مستوفيا شرائطه أم لم يتم وأصبح كأنه لم يكن - إذ أن لهذا أهميته في الفصل في النزاع القائم .

« ومن حيث ان نص المادة ١٣٨ مدنى أهلى صريح في وجوب تفسير المشارطات على حسب الغرض الذى يظهر أن المتعاقدين قصدوه مهما كان المعنى اللغوى للالفاظ المستعملة فيها مع مراعات ما يقتضيه نوع المشاركة والعرف الجارى وأن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير صيغ العقود والشروط والقيود المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين مستعينة في ذلك بجميع ظروف الدعوى وملابساتها - ولها بهذه السلطة أن تعدل عن المدلول الظاهر لهذه الصيغ المختلف على معناها بشرط أن تبين في أسباب حكمها لما عدلت عن الظاهر إلى خلافه - وكيف افادت تلك الصيغ هذا المعنى الذى اقتنعت به ورجحت انه هو مقصود المتعاقدين بحيث يتضح من هذا البيان انها قد أخذت في تفسيرها باعتبارات مقبولة يصح عقلا استخلاص ما استخلصته منها

(نقض ١٠ مارس سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية الجزء الأول رقم ٤١ ص ٨٣ والمجموعة المدنية المصرية للأستاذ كامل بك مرسى هامش ص ١١٤ و ١١٥) .

« ومن حيث ان القواعد الجوهرية لتفسير العقود هي احترام ارادة المتعاقدين طبقا لمبدأ سلطان الارادة وقواعد التفسير التى نص عليها في المواد من ١٣٨ إلى ١٤٠ مدنى أهلى وهذه القواعد ليست اجبارية حتمية مقيدة للقاضى في الحكم وإنما يستأنس بها في تفسيره للعقد وهو بعد ذلك حر في أن يأخذ بها أولا يأخذ - بل له أن يخالفها صراحة إذا رأى أن اتباعها لا يؤدي به إلى تعرف نية المتعاقدين وهو اذا جهر بهذه المخالفة لا يكون عرضة لرقابة محكمة النقض والابرار - فالهم إذن هو أن يتبين القاضى ارادة المتعاقدين وهذه مسألة موضوعية فاذا ما تبين هذه الارادة وقررها على النحو الحقيقى - كيفها بعد ذلك التكييف القانونى الصحيح - غير مقيدة في ذلك بتكييف المتعاقدين ثم رتب على هذا التكييف آثاره القانونية - وهو خاضع في التكييف القانونى وما رتبه عليه من آثار لرقابة محكمة النقض لأنه يطبق القانون على الوقائع وتطبيق القانون مسألة قانونية لا موضوعية . « يراجع في هذا حكمى النقض الرقمين ٥ يناير سنة ١٩٣٣ و ٢ مارس ١٩٣٣ بالمرجع المشار إليه وبكتاب نظرية العقد للأستاذ السهنورى بك ص ٩٢٧ . وإذا كانت هناك قواعد قانونية في التفسير تنظم القاضى ولا تكون مجرد ارشاد فهذه القواعد يمكن حصرها في مسألتين .

(الأولى) هى ان القاضى في تفسير العقد يجب عليه أن يتبين نية المتعاقدين المشتركة . (الثانية) هى انه يجب على القاضى إذا كانت إرادة المتعاقدين واضحة لا يتطرق اليه الشك أن

القانوني أصبح صاحب حق محترم واجب الحماية ومن يدعى حقه عليه أن يتخذ ما يراه موصلا لحصوله على حقه المزعوم ان كان بالطريق القانوني الذي يراه .

«ومن حيث انه عن ادعاء المدعى عليه الأخير من أن البائع للمدعى قد باع أكثر مما يملكه فقد رد المدعى على ذلك بتقديم كشف تكليف يفيد ان مورث البائع والمنازع المرحوم أحمد إبراهيم عامر إلى ١٩ ف و ١١ و ٢٠ س كما قدم شهادة إدارية بورثة المذكور وهم عبارة عن زوجتين وثرثان الثمن شرعا وخمس ذكور وسبع أناث وللذكر مثل حظ الانثيين شرعا - وبتقسيم التركة على هؤلاء يكون نصيب البائع للمدعى أكثر مما باع - وعليه يكون هذا الدفع عديم الاعتداد كسابقه .

ومن حيث ان دعوى المدعى ثابتة من الحكم الصادر في القضية الرقيمة ١٧٩٤ سنة ١٩٤٢ الخليفة وعقد البيع المؤرخ ٥ يناير سنة ١٩٣٩ والذي حكم باعتداده في القضية المذكورة وقد سجلت كلياً بتاريخ ٢٤ / ٦ / ٩٤٣ تحت رقم ١٠٢٤ وانتقلت الملكية بمقتضاها . ويتعين لذلك الحكم للمدعى بطلباته بما في ذلك التسليم لأنه من مقتضيات الملكية ونتيجة من نتائج البيع مع الزام المدعى عليه الأخير بالمصاريف والالتعاب ومع رفض النفاذ لعدم الموجب له قانوناً .

(قضية عبد الخالق أحمد الشناوي افندى وحضر عنه الأستاذ محمود شرف ضد محمد افندى أبو النصر أحمد إبراهيم وآخرين رقم ٥٨٠ سنة ١٩٤٤ رئاسة حضرة القاضي محمد حسنى رحى)

يحكم بمقتضى هذه الإرادة ولا يخرج عنها بدعوى تفسير العقد فان محل تفسيره أن يكون فيه غموض - أما الإرادة الواضحة فليست في حاجة إلى تفسير بل يجب أن تنفذ كما هي . على أن معرفة ما إذا كانت إرادة المتعاقدين واضحة لا تحتاج إلى تفسير أو مهمة تحتاج إليه مسألة موضوعية تترك لتقدير القاضي وفي الغموض للقاضي أن يضع نصب عينه القاعدة التي نص عليها المشرع في المادة (١٤٠) مدنى أهلى والتي تقول : « في التفسير عند الشك يؤول لمصاحبة الماتزم » .

« ومن حيث ان المحكمة تستخلص من العبارة التي جاءت على لسان المدعى بصدد التنازل المزعوم أنه إنما قصد من سردها مجرد حصول مفاوضات شفوية لم تتم - والا لما عاد في سياق كلامه إلى الإصرار على منع المدعى عليه من التعرض له فيما يملكه واحتفاظ حقه في مطالبته برىع الجزء محل التعرض على معدل خمسة عشر جنيهاً للفدان الواحد وكما دال على ملكيته واستمساكه بحقه في الملكية هذا من جهة - ومن جهة أخرى فان المدعى عليه الأخير لو كان التنازل جدي قد حصل لبدت منه بادرة تمسك به عند استجوابه في نفس الشكوى بعد عرض أقوال الشاكي عليه ولبان منه استمساك بها - على أن ما يؤكد الاعتقاد بعدم انفاذ هذا التنازل - واحد من أمرين - الأول عدم حصول التنازل له على ما يدعيه كتابة وهو أنه - ازل عن حق عيني عقارى يجب لانفاذ مفعوله واعتباره ليس فقط حصول كتابة به بل تسجيله ونقل الملكية بمقتضاه من التنازل إلى التنازل اليه - والثاني حصول ما يفيد استمساك الصادر لصالحه التنازل باتخاذ أى اجراء ما من شأنه يدل على أنه في نيته التمسك به وانفاذه وهو ما لم يحصل - يضاف إلى ذلك كانه أن ملكية للمدعى قد انتقلت بتسجيله سند تملكه - وهو بهذا المظهر

١٠٧

محكمة منوف الجزئية الوطنية

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٥

أوامر عسكرية . عدم سريانها على أفعال لم يكن معاقباً عليها قبل الأحكام العرفية بمقتضى القوانين العامة . وبشرط أن لا تكون النيابة أمرت بتقديمها للجلسة قبل ١٩٤٥/١٠/٧ تاريخ إلغاء الأحكام العرفية

المبدأ القانوني

لا تسرى الأوامر العسكرية بعد إلغاء الأحكام العرفية إلا على الأفعال التي وقعت تحت سلطانها والتي كانت تعتبر بمقتضاها جريمة عسكرية ولم تكن قبل قيامها في عداد الجرائم بمقتضى القوانين العامة وبشرط أن تكون النيابة العمومية قد أمرت بتقديم الدعوى الى القضاء قبل يوم ١٩٤٥/١٠/٧ وهو تاريخ رفع الأحكام العرفية .

المحكمة

« حيث ان التهمة ثابتة قبل المتهم من شهادة سيد أحمد سيد أحمد شاهين و ابراهيم محمد عفيفي من رجال المباحث ومحمد محمود الشافعي بأنه كان يحمل البندقية موضوع التهمة حين قابلهم وهم يبحثون عن ماشية مسروقة وقد أقر هو بذلك وإنما يضيف أنه عثر عليها قبل ضبطها معه واستشهد على ذلك بشاهدين هما صقر مبروك صقر ومحمد محمد عبد السلام وهذان لم يقررا أنهما شاهداه وهو عثر عليها وإنما يقولان انهما سمعا منه ذلك فأقوالهما لا تؤدي إلى اثبات واقعة العثور عليها كما يدعى وترى المحكمة أن دفاعه في هذا الصدد غير صحيح ويتعين عقابه .

« وحيث انه فيما يتعلق بالقانون الذي تطبق أحكامه وعقوبته على المتهم فالواقعة قد حدثت

تحت سلطان الأوامر العسكرية في ظل الأحكام العرفية التي رفعت عن البلاد ابتداء من يوم ١٩٤٥/١٠/٧ ولذا تطلب النيابة تطبيق الأوامر العسكرية الخاصة بهذه الواقعة وترى المحكمة عدم تطبيقها والأخذ بأحكام القانون القائم المعمول به قبل اعلان الأحكام العرفية وصدور الأوامر العسكرية المذكورة للأسباب الآتية :

أولاً - المادة الخامسة من قانون العقوبات تضع قاعدة عامة هي أنه يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها . ثم وضعت استثناء لهذه القاعدة وهو أنه إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره ثم تحفظ الشارع استدراكاً من هذا الاستثناء فنص في الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة على أنه إذا وقع الفعل مخالفاً لقانون ينهى عن ارتكابه في فترة محددة فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها وفقاً لذلك القانون . وواضح من هذا التحفظ أن المقصود به هو الفعل الذي ينهى عنه القانون المؤقت الصادر ليسرى في فترة شاذة كفترة قيام الأحكام العرفية بالبلاد ويخرج إذن عن حكم هذا التحفظ الفعل الذي كان منهياً عنه قانوناً قبل حلول تلك الفترة الشاذة ولو غلظ العقاب عنه اثنائها وبعبارة أخرى فمدلول التحفظ قاصر على الأفعال التي نهت عنها قوانين الفترة المذكورة فهي لم تكن من قبل منهياً عنها . وهذا مستفاد بجلاء من نص الفقرة وسياقها . أما الأفعال التي كانت منهياً عنها من قبل بقوانين ثم انجابت تلك الفترة الشاذة والمشرع يبقى عليها أي على القوانين القديمة لاستمرار العمل بها ولم يطرأ عليها أثناء تلك الفترة إلا تشديد في العقاب فهي خارجة عن حكم الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة المذكورة . وهذا - فضلاً عن املاء سياق الفقرة - أمر طبيعي إذ المقبول أن الفترة الشاذة المؤقتة

المراسيم بقوانين التي حلت محلها وبدأ سريانها من يوم نشرها في ١٠/١٠/١٩٤٥ فخرج عن هذا الاحتمال أي تردد في النظر بين أحكام الأوامر العسكرية وبين أحكام القوانين العامة الأصلية التي كانت وما زالت معمولاً بها قبل واثناء وبعد فترة الأحكام العرفية مما يؤيد أن الفعل الذي وقع تحت ظلها ولم يصدر مرسوم بقانون بعد تقلصها ليسرى على الفعل المذكور مكان الأمر العسكري الخاص بالجريمة إنما ترك الحكم فيه بلا تردد إلى سلطان القانون القائم بعد تقلص الأحكام العرفية .

ثالثاً - الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من قانون العقوبات تضع حكماً استثنائياً لا يقبل التوسع وهي بصريح النص في صدرها إنما تعني القضايا القائمة والمطروحة أمام القضاء وقت انتهاء الفترة المحددة أو التي قضى فيها وقتئذ بالادانة فيخرج عن حكمها الجرائم التي لم تكن بعد قد قدمت قضاياها إلى القضاء وقت انتهاء الفترة المذكورة أي إلغاء الأحكام العرفية . وهي قد ألغيت من ١٠/١٠/١٩٤٥ ولم تكن القضية الحالية قد قدمت للحكمة إذ أمرت النيابة بتاريخ ١١/١٠/١٩٤٥ بتقديمها للحكمة فالقضية الحالية خارجة عن متناول الفقرة المذكورة ولا شأن إذن للأحكام العسكرية بها .

« وحيث أنه لما تقدم يتعين تطبيق القانون رقم ٨ سنة ١٩١٧ الخاص بالسلاح على واقعة هذه القضية وعقاب المتهم عنها عملاً بالمادتين ١ و٦ من القانون المذكور .

(قضية النيابة ضد أحمد أمين عطا الله رقم ٢٣٨٧ سنة ١٩٤٥ برئاسة حضرة القاضي مأمون المرصفي وحضور حضرة الأستاذ سعيد ذكري مساعد النيابة)

التي تقوم بالبلاد إنما تقتزن بأوامر وأحكام شاذة هي المقصود بنفاذها على ما وقع تحت سلطانها من مخالفات . أما ما كان منها مخالفاً للقوانين العامة المعمول بها قبل وبعد تلك الفترة وفي أثناءها فلا يعاقب عليها بعد انتهاءها إلا بمقتضى القوانين العامة وهي كفيلاً بالمؤاخذة عليها . . . (يراجع في هذا المعنى كتاب شرح العقوبات القسم العام للأستاذ على بك بدوي ص ١٣٠ إلى ١٣٣ وموسوعة جندى بك عبد الملك الجزء الخامس ص ٥٨٠ و ٥٨١) وإذ سقطت الأوامر العسكرية برفع الأحكام العرفية من يوم ١٠/٧/١٩٤٥ ولم تعد الأوامر العسكرية نافذة المفعول إلا في حدود م ٤/٥ ع على الوجه المتقدم فلانما من تطبيق القانون المعمول به من قبل قيام الأحكام العرفية إلى الآن على الواقعة موضوع هذه التهمة .

ثانياً - ورد بالفقرة الأخيرة من المذكرة التفسيرية الخاصة بالمراسيم بقوانين من ٩٥ إلى ١١٥ سنة ١٩٤٥ والمنشورة كلها بالوقائع المصرية عدد ١٠/١٠/١٩٤٥ أن الشارع تحدث فيها عن أي القوانين تطبق بعد رفع الأحكام العرفية وإلغاء الأوامر العسكرية بالنسبة للجرائم التي ارتكبت قبل العمل بالقوانين الجديدة أي الأحكام العسكرية التي وقعت الجرائم تحت سلطانها أم هي القوانين الجديدة وأحكامها في بعض الحالات مخففة عن مثيلاتها في الأوامر العسكرية وهذه القوانين الجديدة صدرت استبقاء لبعض التدابير الضرورية لصون المصالح العليا للبلاد . فأحال الشارع في هذا الصدد على القواعد العامة في قانون العقوبات وهي من المسائل التي يترك تطبيقها للحاكم فالملفت في هذه الفقرة من المذكرة التفسيرية أن الشارع إنما احتل تردد النظر بين أحكام الأوامر العسكرية الخاصة بفعل ارتكب تحت سلطانها وبين أحكام

بحث

في

تحويل الحقوق لأجانب بقصد التحايل على الاختصاص قبل اتفاق مونترو وبعده

للدكتور محمد وهيب

أستاذ القانون التجاري بكلية التجارة

هذه إحدى الوسائل التي كان يحتال بها بعض المصريين على قواعد الاختصاص بإدخال عنصر أجنبي في الدعاوى المرفوعة أو المزمع رفعها على خصومهم من نفس جنسيتهم ، بأن يتنازل الدائن عن حقه قبل مدينه لشخص أجنبي في الحالات التي يكون فيها العقد أو السند قابلاً للتنازل عنه وانتقاله دون توقف على إقرار المدين الحوالة أو رضاه بها توصلًا لجلب النزاع أمام المحكمة المختلطة بدلا من ترك الاختصاص بنظره والفصل فيه للمحكمة الوطنية^(١).

وكثيراً ما كانت تسفر التحقيقات التي تقوم بها المحكمة عن أن التصرف لم يكن إلا صورياً بمعنى أن المتعاملين لم يقصدا لزمه ونفاذه عليهما ، ويظهر لها من شتى الوقائع المعروضة ومن أنوال الخصوم أن الأجنبي لا شأن له بموضوع الحق المطالب به ، بل كان مسخراً un prêt - nom في رفع الدعوى به تحت ستار الحوالة^(٢).

(١) لا فرق بين أن يكون الحق المحال به عبارة عن مبلغ من النقود ، كالحوالة بالأجرة على المستأجر وبشمن المبيع على المشتري وبما يستحق دفعه لأحد المقاولين قبل صاحب العمل ، أو مجرد التزام أو منفعة ، كتحويل حق الاجارة وهو ما يعرف بالتأجير من الباطن (راجع فيما يجوز أن تقع الحوالة عليه من الديون وما لا يجوز كتاب أحمد نجيب الهلالي باشا « شرح القانون المدني » طبعة ثمانية أخرجها الدكتور حامد زكي بند ٥٥٩ و ٥٦٠) .

(٢) بل قد تثبت الصورية باعتراف الدائن الأصلي (٢١ فبراير سنة ١٩٢٨ ج ٤٠ ص ٢٠٥) . أو باعتراف نفس الأجنبي عند ما تقعه الحيل عن بيان ظروف الحوالة فيدفع دعوى عدم الاختصاص مستندا على ما جرى عليه بعض الأحكام من أن التسخير في ذاته لا غبار عليه وأن المسخر يعتبر وكيلًا متمتعًا بحق خاص في معاملته مع الغير (٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ غ ٢٦ — ٢٣١ / ١٧٥ و ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ غ ٢٦ — ٢٨٥ / ١٩٨) .

وكثيراً أيضاً ما يكون لقرائن الأحوال المقام الأول في إثبات الصورية كحصول الحوالة للأجنبي أثناء قيام الدعوى أمام المحكمة الوطنية^(١). واتخاذ موقفاً سلبياً وعجزه الظاهر في الوقوف أمام المحكمة المختلطة موقف الخصم الحقيقي. وفي هذا وحده ما يكفي لإثارة الشكوك حوله^(٢).

ومثل ما إذا استبان أن الدائن ظل يطالب مدينه بالدين بعد تمام الحوالة^(٣). وكان يتسلم الأجنبي ورقة من الدائن تفيد تنازله عن عدة سندات محزنة تحت إذنه مكتفياً بإعلان التنازل للمدين، وكان الأولى أن يحصل منه على هذه السندات بعد تحويلها له بالطريقة المألوفة^(٤).

رأى لا نقره — والواقع أنه كان من الممكن إقفال البحث في حقيقة مركز الأجنبي من هذه العملية لولا أن استباح لنفسه أن يسخره الدائن وأن يجعل منه مخلباً لجذب مدينه واحضاره أمام المحكمة المختلطة، وهو نوع جديد مبتكر من الغش والعبث بقواعد الاختصاص. لكن المحاكم المختلطة — كماداتها في تلمس الأسباب لتوسيع اختصاصها — قضت بجواز تسخير الأجانب من طريق تحويل الحقوق لهم تحويلًا صورياً، وبأن لا مانع من أن يؤول لها الحق في نظر الدعوى بعد ذلك بسبب هذا التسخير^(٥). وذهبت في تعليل هذا الرأي إلى أن التحويل الصوري يتحلل إلى وكالة مخفية أو مستورة، وأن الأجنبي يعد في الواقع في منزلة الوكيل، وإن كان يختلف عنه في أنه يتعامل مع المدين باسم نفسه ويرفع الدعوى عليه كما لو كان صاحب الحق المطالب به. ولذلك يشترط ألا يظهر صاحب الحق الأصلي في الدعوى والا تعين على المحكمة أن تتنحى عن نظرها

(١) ٢٧ مايو سنة ١٩٢٦ ج ٣٨ ض ٤٤٨ و ٢٤ يناير سنة ١٩٣٣ ج ٤٥ ص ١٥٩.

(٢) ومن الأحكام ما يتشدد فلا يسمح بقبول كل طرق الإثبات بما فيها القرائن إلا إذا ترتب على التسخير إساءة مركز المدين أو الأضرار بمصلحته، كأن يؤدي الأمر إلى منع تنفيذ حكم أو تعطيل مفعول دعوى مرفوعة أمام المحكمة الوطنية. وعند انتفاء الضرر لا يقبل من أوجه الأدلة خلاف ما هو ثابت في أوراق الدعوى. وليس للمحكمة أن تكمل هذا الدليل بدليل آخر عند عدم كفايته كتحقيق تجريه في هذا الخصوص (٢٦ يناير سنة ١٩٣٥ ج ٤٤ ص ١٤٠ و ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ ج ٤٨ ص ٦٣ و ٤ مارس سنة ١٩٣٧ ج ٤٩ ص ١٣٤). والواقع أن هذه التفرقة تعسفية لا يفسرها سوى انتحال الأسباب لتوسيع الاختصاص.

(٣) ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ج ٤١ ص ٢٠١.

(٤) ١١ يونيو سنة ١٩٣٥ غ ٢٦ — ١٠٩ / ١٠٦.

(٥) ٢٠ أبريل سنة ١٨٩٢ ج ٤ ص ٢٠٣ و ١٦ نوفمبر سنة ١٩١٦ ج ٢٩ ص ٥٥ و ١٧ يناير

سنة ١٩١٧ ج ٢٩ ص ١٥٢.

وتحكم بعدم الاختصاص^(١).

وعيب هذا الرأي أنه يتجاهل القواعد التي تحدد وظائف الجهات القضائية تجاهلاً تاماً، وهي تقضى بعدم السماح للخصوم بالخروج عليها أو الإخلال بها لارتباطها بالنظام العام وقيامها على اعتبارات تتعلق بسياسة الحكم. ثم إن القضاء المختلط بإجازته التسخير لم يكن متماشياً مع نظرية الصالح المختلط إلى النهاية في اعتبار التحويل الصوري لا ينشئ مصلحة حقيقية يمكن التذرع بها أو الاستناد إليها لتبرير اختصاصه. وأخيراً فإن هذا الاتجاه أدى إلى تشجيع التواطؤ باختلاق سبب لحرمان المدين من حق اختصاصه أمام قاضيه الطبيعي^(٢).

على أنه يجب ألا يغفل من حسابنا أن المحاكم أخذت بعد ذلك تخطط لنفسها سبيلاً معتدلاً. فكانت تقضى أولاً بقبول الدفع بالتسخير والحكم بعدم الاختصاص كلما ترتب على الحوالة ضرر بالمدين أو إساءة مركزه من حيث الواقع أو من حيث القانون^(٣). كأن يكون له مصلحة ظاهرة في نظر دعواه أمام المحاكم الوطنية إذا سبق أن أجرت تحقيقاً أو أصدرت حكماً يستفيد منه^(٤). ثم اتجهت أخيراً إلى قبول هذا الدفع من غير تحفظ فيما عدا قصداً لوصول إلى اقضاء المدين عن المحكمة الوطنية المرفوعة أمامها الدعوى، لأن في ذلك مخالفة صريحة للقواعد المتعلقة بتوزيع اختصاصات الجهات القضائية. وقررت على ذلك أنه يتعين القضاء بعدم الاختصاص من تلقاء نفس المحكمة. ويمكن تقديم هذا الدفع في كل أدوار الدعوى ولولأول مرة أمام محكمة الاستئناف^(٥).

عدم انطباق هذا الحكم على الأوراق التجارية — ومدار ما تقدم أن يكون الأجنبي حاملاً لسند غير تجاري وأن يقوم الدليل على أنه كان متواطئاً مع الدائن على ادعاء حصول الحوالة ليتمكن من رفع الدعوى بها في وجه مدينه أمام المحكمة المختلطة. وفي هذه الحال تتخلى المحكمة عن نظر

(١) ٢٨ فبراير سنة ١٩١٧ ج ٢٩ ص ٢٦٠ و ٢١ فبراير سنة ١٩٢٨ ج ٤٠ ص ٢٠٥.

(٢) ونشأ عن هذا ما نعرفه من أن كثيراً ما كان يصعب على المدين الحضور إلى المحكمة المختلطة لابتداء دفاعه لبعده عن مقرها أو بسبب جهله وضعف موارده فيفوز عليه الدائن بحكم غيابي صادر بسداد الدين أضعافاً مضاعفة.

(٣) ١٣ أبريل سنة ١٩٢٠ ج ٣٢ ص ٢٧٠ و ٨ يناير سنة ١٩٢٤ ج ٣٦ ص ١١٧ و ١٩ يناير سنة ١٩٢٧ ج ٣٩ ص ١٨٢.

(٤) ٢٩ يناير سنة ١٩٢٤ ج ٣٦ ص ١٨٩ و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٧ ج ٤٠ ص ٨٨.

(٥) ٨ يونيو سنة ١٩٣٣ ج ٤٥ ص ٣٢٠ و ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ ج ٤٨ ص ١٢ سنة ١٩٣٨.

الدعوى وتحكم بعدم اختصاصها . أما إذا كان السند تجارياً فتظل المحكمة المختلطة صاحبة الاختصاص . وإذن ليس لها أن تنظر فيما إذا كان الغرض من تحويله مجرد جعلها مختصة ، ولا أن تتصدى لإجراء تحقيقات في هذا الموضوع ، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المدعى عليه . والحكمة من هذا الاستثناء هي دفع ما عساه أن يتسرب إلى الذهن من شكوك حول الآثار المترتبة على التحويل التام بما فيها نقل الاختصاص كلما كان المحال أجنبياً ، تأميناً لحرية التعامل بالأوراق التجارية وتشجيعاً لتداولها وخصمها ، وهو ما لا يمكن تحقيقه بغير شيء من التسامح في القواعد العامة والتجاوز عن النوايا الداخلية . أخذاً بالإرادة الظاهرة^(١) .

حكم لأئمة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة — لم يغيب عن تفكير واضعي هذه اللائحة^(٢) الملحق باتفاق مونترو الخاص بإلغاء الامتيازات في مصر^(٣) وجوب التعرض لهذه المسألة بالذات ، فنص بالمادة ٤٠ منها على ما يأتي :

« لا يترتب على تحويل حق إلى أجنبي أو ادخال أجنبي في الدعوى أو تسخير أجنبي فيها جعل المحاكم المختلطة مختصة بالفصل في منازعات من اختصاص المحاكم الأهلية (الوطنية) متى كانت الحوالة أو الادخال في الدعوى أو التسخير قد قصد به انتزاع تلك الدعوى من اختصاص المحاكم الأهلية . وتعتبر حاصلة بهذا القصد كل حوالة تقع في أثناء نظر الدعوى . على أنه يجوز للمحكمة في أحوال استثنائية أن تبيح إثبات العكس .

ومع عدم الإخلال بحكم الفقرة السابقة لا يجوز الدفع بالتسخير في حالة تحويل الأوراق التجارية بطريق التظهير .

ولا يترتب على تظهير الأوراق التجارية لأجنبي تظهيراً ناقصاً أو بقصد التحصيل جعل المحاكم المختلطة مختصة بالمنازعات التي تكون من اختصاص المحاكم الأهلية » .

(١) ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣١ ج ٤٤ ص ٦٦ و ١٢ أبريل سنة ١٩٣٣ ج ١٩٣٥ ج ٤٥ ص ٢٣٣ و ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ ج ٤٧ ص ١٣٧ . وتسرى قاعدة عدم جواز قبول الدفع بالتسخير في الأوراق التجارية بصفة مطلقة ولو ترتب على التسخير في ذاته إساءة مركز الدين (٨ يناير سنة ١٩٣٦ ج ٤٨ ص ٧٢ و ١١ مارس سنة ١٩٣٦ ج ٤٨ ص ١٨١) .

(٢) صدر بها قانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ .

(٣) وقع عليه في ٨ مايو سنة ١٩٣٧ وأقره قانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٧ تنفيذاً للمعاهدة المصرية الانجليزية المعقودة في ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٦ .

ونظرة واحدة إلى هذا النص تكفى للقول بأنه ليس في الواقع إلا ترديداً أو تأكيداً للقاعدة العامة التي ذكرناها ، وهي تقضى بعدم السماح للخصوم أن يغيروا في اختصاص المحاكم بمحض اختيارهم . فلا يجوز لهم الاتفاق على اختصاص المحاكم المختلطة في الأحوال التي تكون فيها المحاكم الوطنية هي المختصة^(١) ، ولا محاولة خرق القاعدة التي تحرم مثل هذا الاتفاق بطريقة أخرى ، سواء بتحويل حق إلى أجنبي أو بإدخاله في الدعوى أو بتسخيره فيها ، مادام الغرض المقصود من اقحام العنصر الأجنبي هو مجرد النكالية ولجلب النزاع أمام المحكمة المختلطة بدلاً من ترك الاختصاص به للمحكمة الوطنية .

يضاف إلى ذلك أن النص المتقدم جاء تفريعاً على الأصل المقرر بالمادة ٣٣ من اللائحة والذي يبنى اختصاص المحاكم المختلطة على أساس جنسية الخصوم الذين تقوم بينهم الدعوى فعلاً (فيما عدا بعض حالات مستثناة وردت على سبيل الحصر بالمواد ٣٤ — ٣٧ من اللائحة) . وظاهر أن الأجنبي المحال أو المدخل أو السخر لا لغرض سوى سلب المحاكم الوطنية ولايتها لا يمكن اعتباره خصماً أو مختصماً في الدعوى ، بل مجرد وسيط التجنى إليه تحقيقاً لهذا الغرض . وإذن لا يكون لجنسيته الأجنبية أى اعتبار ويتعين على المحكمة المختلطة أن تنفض يدها من النزاع وأن تقضى فيه بعدم اختصاصها .

(١) لأن في هذا نقلاً للاختصاص من قضاء عادى إلى قضاء استثنائى . ومتى كان الأمر كذلك فقد أصبح الاتفاق العكسى صحيحاً كما جاء بالمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية والمادة ٢٦ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة اللتين نصتا على جواز خضوع الأجانب للمحاكم الوطنية بل واخضاعهم لها إذا لم يدفع أحدهم بعدم الاختصاص قبل صدور الحكم في دعوى حضر فيها بصفته مدعى عليه أو خصماً ثالثاً . وهذه العبارة الأخيرة منتقدة لأن مقتضى اعتبار عدم اختصاص المحكمة الوطنية بنظر الدعوى المختصم أو المدخل فيها أجنبي نسبياً لا يصرح له بإبداء الدفع بعدم الاختصاص بمجرد الدخول في الموضوع اتقاء لعبث تجديد الدعوى . أمام جهة قضائية استثنائية . ومرجع إيراد العبارة بهذا الشكل المناقض لقواعد المرافعات اعتبارات سياسية . ذلك أن مندوبى الدول الأجنبية المؤتمرة رغبوا على ما يظهر في حماية الأجانب من طريق التخفيف من أثر القاعدة الخاصة بجواز اخضاعهم لقضاء المحاكم الوطنية .

وما يجب التنبيه إليه في هذا المقام ضرورة تعديل نص المادة ١٣٤ من قانون المرافعات بما يتناسب مع القواعد الجديدة التي قررتها لائحة ترتيب المحاكم الوطنية إذ لم يعد الدفع بعدم الاختصاص المبني على ما هو مقرر بالفقرتين الثانية والثالثة منها ممكناً في كل أدوار الدعوى ولم يحز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها (راجع في تفنيد هذا الاقتراح وفي أن نص المادة ١٣٤ لا يزال مستقيماً مع التعديل الجديد ما أورده الدكتور محمد حامد فهمى في كتابه « المرافعات المدنية والتجارية » بند ٢٩٨) .

ويلاحظ انه فيما يتعلق بادخال أجنبي في دعوى بين مصريين أن المعنى الذى أورده المشرع بالمادة ٤٠ من اللائحة هو عين ما ذهبت إليه المحاكم باطراد في أحكامها السابقة^(١). أما ما كان خاصا بالحوالة أو التحويل لأجنبي وتسخيره فإنه الاتجاه الذى بدأت تسير فيه هذه الأحكام.

التحويل لأجنبي بقصد التحايل والفرق بينه وبين التسخير — أشار القانون إلى حالتى التحويل والتسخير وإذ رأينا أن التسخير لا يتحقق إلا من طريق تحويل الحق تحويلاً صورياً، وأن الأجنبي المستخر يصبح به خصماً مصطنعاً أو وكيلاً مستتراً فقد يكون فى النص على التحويل فى صدر المادة بجانب النص على التسخير بعض الاشكال والخفاء. وهنا يصح أن نسأل أنفسنا هل لكل من اللفظين معنى خاص، أم لا بد من حمل معنى أحدهما على الآخر. وتظهر فائدة هذا البحث فى تعيين الضابط الذى يمكن الاستعانة به أو الرجوع إليه فى نفي الاختصاص عن المحكمة المختلطة. فإذا كان الضابط فى ذلك هو قصد انتزاع الدعوى من ولاية المحاكم الوطنية فالتحويل المقترن بهذا القصد لا يمنح الاختصاص للمحكمة المختلطة ولو كان تحويلاً حقيقياً. وعلى الدافع بعدم الاختصاص لتوافر قصد الاحتيال أن يقيم الدليل عليه فى جميع الأحوال. وإذا صح هذا التفسير لم يبق هناك معنى لأن ينص المشرع خصيصاً على التسخير بعد التعميم الذى أورده فى لفظ تحويل. وأما إذا كان الضابط ينحصر فى صورية التحويل اعتماداً على أن الاختصاص يتعين بجنسية صاحب الحق موضوع النزاع دون الاعتداد بجنسية وكيله لم يكن معنى التحويل فى المادة ٤٠ إلا التسخير بعينه بحيث كان يكفى النص على أحدهما. وتمشياً مع أسلوب هذا رأى يمكن القول بأن اثبات الصورية يغنى عن اثبات قصد الاحتيال وهى دليل قاطع عليه، كما أن تحقق القصد لا يتأتى إلا من وراء الصورية وحدها بحيث يخرج التحويل الحقيقى من نطاق المادة ويستتبع كل آثاره بما فيها نقل الاختصاص..

(١) فقد جرت المحاكم المختلطة على اخراج الأجنبي والحكم بعدم اختصاصها بالنسبة لباقي الخصوم المصريين كما ظهر أن المدعى ما كان لديه سبب معقول لادخاله فى الدعوى سوى اقضاء المدعى عليه عن قضائه الأصليين. ويعتبر ادخال الأجنبي حاصلًا لغير سبب معقول أو مقبول إذا لم يكن له مصلحة أو شأن فى النزاع ولم توجه إليه طلبات يراد الحكم فيها. كما لو كان مستأجر العقار متنازع على ملكيته بين البائع والمشتري وهما مصريان، إذ لا شأن للمستأجر فى النزاع على الملكية. أو كان حارساً قضائياً أو سنديكاً فقد صفته. ومثل ما إذا كان الغرض من اختصاص الأجنبي مجرد الأدلاء ببيانات عن موضوع النزاع أو تقديم مستندات تحت يده (بسطا وروس وتعليقه على المادة ٥ من القانون المدنى المختلط بند ٢٦٦ وما بعده).

وإذا اعتمدنا على حرفية المادة المذكورة وسعنا أن نقول بأن العبرة في نفي الاختصاص عن المحاكم المختلطة هي بتحقيق قصد انتزاع الدعوى من ولاية المحاكم الوطنية لنصها صراحة على هذا القصد في الفقرتين الأولى والثانية منها ، ولذكرها تحويل الحق فضلا عن التسخير كأنهما مختلفان . وبذا لا يكون هناك فرق بين كون العملية حقيقية أو صورية ، لأن كلا منهما يعتبر في مثل الظروف التي وقع فيها تصرفاً كيدياً . وما دامت الغاية منهما واحدة ألا وهي مجرد النكاية بالمدين وإبعاده عن محكمته فلزم أن يكون الحكم فيهما واحداً أيضاً^(١) .

لكن هذا فيما أعتقد يخرج النص عما أريد به . فقد كان للشرع متأثراً وقت وضعه بظاهرة شائعة ، إذ كثيراً ما كان يلجأ بعض المصريين إلى تسخير شخص أجنبي في دعاوهم واتخاذة تكأة يصلون بها إلى ساحة القضاء المختلط . فأتجهت النية إلى ضرورة إحباط هذا الغش والاحتفاظ بالمبدأ الذي استقر عليه هذا القضاء من قبل ، وهو يقضي بتحديد الجهة المختصة على أساس أن مثل هذه الدعاوى لا يمكن أن تقع في اختصاص المحاكم المختلطة لجرد كون أحد المتخاصمين فيها أجنبياً لعدم وجود مصلحة له تبرر هذا الاختصاص . سيما وأن وجهة النظر هذه متفقة مع مشروع الحكومة المصرية و متمشية مع مناقشات لجنة التحرير والتنسيق التي وكل إليها وضع مشروع لأئحة التنظيم القضائي . وكلها تحوم حول إنكار التحاويل الصورية كوسيلة للتخلص من ولاية المحاكم الوطنية^(٢) .

(١) راجع حكماً بهذا المعنى لمحكمة الاستئناف المختلطة في ٤ يونيو سنة ١٩٤٢ غ ٥٤ عدد ٩ ص ٢٢٧ .
(٢) راجع في شأن ذلك ما ورد بوثائق مؤتمر إلغاء الامتيازات على لسان مندوب إنجلترا في معرض مناقشة المادة ٢٤ (التي نصت على عدم العمل بنظرية الصالح المختلط كقاعدة) مع المادة ٢٩ من المشروع (وقد أصبحتا السادتين ٣٣ و ٤٠ من اللائحة) . فقد صرح بأن « بعض التحاويل وهي أحياناً صورية بحجة قد استعملت كوسيلة لبسط اختصاص المحاكم المختلطة إلى بعض قضايا لا تدخل بطبيعتها في اختصاص هذه المحاكم ولو أن أحكام المحاكم المختلطة عارضت أخيراً في مثل هذا التوسع في الاختصاص فإن هذا العمل لم يقض عليه بعد بالتام » (محضر الجلسة الخامسة نسخة عربية ص ٢١٧) .

كذلك ذكر مندوب هولندا « أن المادة ٢٩ ليست إلا تأييداً لأحكام القضاء القائم وأن للمحكمة المختلطة أن تمتنع عن النظر في أية قضية رفعت إليها إذا رأت أن هناك تظهيراً صورياً الغرض منه التهرب من القضاة الطبيعيين المتنازعين (محضر الجلسة الخامسة ص ٢١٨) .
وجاء في تقرير لجنة التحرير والتنسيق وهو بمثابة تفسير رسمي ما يأتي « من المتفق عليه أن هذه المادة لا تقصد إلا الحوالات التي يكون الغرض منها سلب اختصاص المحاكم الوطنية لا الحوالات المشروعة التي يترتب عليها انتقال الاختصاص » (ملحق ٤ ص ٢٨٤) .

أما القول بوجوب تعميم النص حتى يشمل حكمه التحاويل الأخرى ولو لم تكن صورية متى داخلها غش أو تحايل على قواعد الاختصاص فمردود بأنه بعيد عن الغرض الذي قصد إليه الشارع فضلا عن منافاته لحرية التعامل التي لا غنى لأحد عنها . كما لا يغيب عن الذهن أنه من المتعذر في أحوال كثيرة امكان الوصول الى استبانة قصد التحايل وإقامة الدليل عليه باعتباره واقعة مستقلة بذاتها ، ما لم يكن مؤيداً بظروف خارجية تنطق به أو تشير إليه . وأقوى أماراته هي صورية الحق المطالب به بحيث يكون القصد متلازماً معها حتماً بغير ما حاجة إلى اثباته . ومما يعزز الأخذ بهذا الرأي أن القانون نص بالمادة ٤٠ فقرة ٣ على « الدفع بالتسخير » ولم ينص على الدفع بتوافر القصد في انتزاع الدعوى . وربما كانت العلة الصحيحة في الإشارة بالفقرة الأولى منها الى « قصد انتزاع الدعاوى من اختصاص المحاكم الأهلية » تنحصر في أن هذا القصد هو الباعث على تسخير الأجانب والغاية المنشودة منه .

ازاء ما تقدم نرى أنه يجب أن يحمل النص على أن المقصود من تحويل حق لأجنبي بقصد سلب الاختصاص هو مجرد تسخيره ، وأنه يكفي لتحقيق هذا القصد قيام الدليل على صورية التحويل^(١) .

اقرار الاستثناء الخاص بالأوراق التجارية — ولقد استثنت الفقرة ٣ من المادة ٤٠ حالة يمتنع قبول الدفع فيها بالتسخير ، وهي حالة تحويل الأوراق التجارية بطريق التظهير . وذلك هو عين ما جرت عليه المحاكم في أحكامها من قبل . والحكمة من هذا الاستثناء تشجيع خصم الأوراق التجارية وتلافى ما يعود على التجارة من ضرر بسبب قيام الشكوك حول آثار التظهير بما فيها نقل الاختصاص^(٢)

إنما يشترط لانطباق النص (أولاً) أن تكون الورقة تجارية بالمعنى الصحيح ، أى مستوفية جميع الشروط المقررة قانوناً لاعتبارها كذلك . فيخرج من هذا الباب عقود الايجار والاقترارات بالديون والفواتير المعتمدة ، وعلى العموم سندات الديون العادية . ويخرج منه أيضاً الأوراق المعيبة

(١) المرافعات المدنية والتجارية للدكتور محمد حامد فهمى بند ٢٦٦ — موجز رسالة الدكتور رمزي سيف رزق الله في « تنازع الاختصاص بين المحاكم الأهلية والمحاكم المختلطة » ص ١٨١ وما بعدها .

(٢) تصريح مندوب اليونان الذي طلب ادخال هذا الاستثناء والنص عليه خصيصاً (محضر الجلسة الخامسة من وثائق إلغاء الامتيازات ص ٢١٩) .

شكلا ، كأن يكون قد أغفل في تحريرها ذكر بيان من البيانات الجوهرية فإنها تفقد صفتها وتتحول إلى سندات مدينة (١٠٨/١١٣ تجارى) . (ثانياً) أن يكون التظهير مستكملاً الشروط اللازمة لاعتباره تاماً وناقلاً للملكية . وفي هذه الحالة يترتب عليه كل نتائج التجارة بما فيها نقل الاختصاص . أما إذا اختل شرط من هذه الشروط ، أو كان التظهير حاصلاً للأجنبي بقصد التحصيل ومصرحاً فيه بهذا القصد فإن الدعوى تخرج من ولاية المحاكم المختلطة على أساس أن التظهير الناقص وكذلك الحاصل بقصد التحصيل يجعلان المظهر له في منزلة الوكيل (١٣٥/١٤٢ تجارى) . ومن المعلوم أن العبرة في تعيين الجهة المختصة إنما تكون بجنسية الموكل دون الاعتداد بجنسية وكيله . وهذه الصورة هي التي أشارت إليها المادة ٤٠ فقرة ٤ بقولها « ولا يترتب على تظهير الأوراق التجارية لأجنبي تظهيراً ناقصاً أو بقصد التحصيل جعل المحاكم المختلطة مختصة بالنازعات التي تكون من اختصاص المحاكم الأهلية^(١) » .

ويلاحظ أن القانون اعتبر التحويل الذي يتم أثناء نظر الدعوى أمام المحكمة الأهلية حاصلاً بقصد سلب هذه المحاكم اختصاصها ، أى سوريا ، ولو كان صادراً على ورقة تجارية (٤٠ فقرة ٢ و ٣) بمعنى أن نية الغش تكون مفترضة ابتداءً في كل تحويل يقع في هذا الظرف ، أيا كان الشكل الذي يتخذه . وهذا الفرض أو الاحتمال من قبيل القرائن المرجحة التي يصح في أحوال استثنائية أن يؤخذ بإسقاطها بالدليل العكسي (٤٠ فقرة ٢) . فيجوز للمحكمة في الصورة التي نحن بصددتها

(١) أضيفت هذه الفقرة بناء على اقتراح الوفد المصري . وقد تضمنت حكماً جديداً وقاطعاً في أن التحويل التوكيلي لا يكسب الوكيل الأجنبي حقاً شخصياً خلافاً لما كانت تقضى به المحاكم المختلطة . ومما تجب الإشارة إليه هنا أن المحاكم جارية في أغلب أحكامها على اعتبار التحويل المتأخر أى الواقع بعد ميعاد الاستحقاق معيباً كالتحويل الناقص ، ومن ثم يعد حاصلاً على سبيل التوكيل لا التملك . ولذلك تصبح دفعوع المدين الخاصة بأحد المحيلين المتأخرين ضد المحال أو الحامل جائزة القبول . كما أن عمل هذا الأخير يقتصر على مجرد التحصيل ورفع الدعوى به إذا لزم الحال مع الزامه بتقديم حساب عما أجراه طبقاً للقواعد العامة - ١٨ يناير سنة ١٩٣٣ ج ٤٥ ص ١٣٦ و ١٠ أبريل سنة ١٩٣٥ ج ٤٧ ص ٢٣٣ و ١١ مارس سنة ١٩٣٦ ج ٤٨ ص ١٧٦ و ١١ أبريل سنة ١٩٤٠ المحاماة ٢١ ص ٧٧) ومن المسلم به أن مغايرة التظهير الناقص أو الحاصل بعد الاستحقاق لحقيقة ما جرى بين المتعاملين لا تجدى في انكار اختصاص المحاكم الأهلية . فلا يقبل الادعاء مثلاً بأن العملية كانت على وجه التملك بحيث تجعل الاختصاص للمحكمة المختلطة لأن هذه مسألة تهم المحال في علاقته بالمحيل فلا يصح التمسك بها في وجه المدين المحال عليه .

السماح للأجنبي بإثبات أن العملية حقيقية لا شبهة فيها ولا غبار عليها^(١) .
ويلاحظ أخيراً أن المادة ٤٠ لا يعمل بها إلا حيث يكون التحويل صادراً من مصرى إلى أجنبي ، فانه يجوز في هذه الحالة قبول الادعاء بتسخيره . أما الصورة العكسية وهي التي يتم فيها التحويل من أجنبي إلى مصرى فلا تقع بطبيعة الحال تحت نطاق المادة ، بل أن المشرع لم يهتم بالنص عليها . ومرجع ذلك إلى أنه وقد قرر مبدأ جواز خضوع الأجانب لقضاء المحاكم الأهلية بمحض اختيارهم لم يبق والحالة هذه سبباً أو باعث يدغومهم إلى تسخير المصريين أو استعارة أسمائهم توصيلاً لجعلها مختصة . ولذلك تظل التجاويل المضادة منهم بعيدة عن كل شبهة وبأمن من الطعن فيها بأنها صورية وحاصلة من باب التحايل على اختصاص المحاكم المختلطة^(٢) .

(١) ونبادر إلى القول بأن الفقرة ٢ تؤيد قول من قال بأن توافر القصد لا يتأتى إلا من وراء اثبات الصورية بحيث ينتج التحويل الحقيقي كل نتائجه بما فيها نقل الاختصاص وهو ما رجحناه .
(٢) رمزنا في هذا المقال بالحرف ج الوارد بالهامش إشارة إلى مجلة التشريع والقضاء المختلطة Bulletin de législation et de jurisprudence Egyptiennes . ورمزنا بالحرف غ إشارة إلى غازيت المحاكم المختلطة Gazette des tribunaux mixtes d' Egypte .

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
(١) قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية اشتراك . فاعل أصلي . شريك . نص المادة ٤٢ عام . سر يانه على الاشتراك بجميع الطرق التي يقع بها . ماذا يجب لمعاقبة الشريك؟ جريمة الشروع في رشوة . اختلاف قصد الفاعل عن قصد الشريك . تبرئة الفاعل ومعاقبة الشريك . جواز ذلك (المواد ٤٠ و ٤١ و ٤٢ ع) .	٧ يونيو سنة ١٩٤٣	١٧٩	٦٢
كحول . صنع سوائيل كحولية خفية . العقاب على ذلك . قصد التقطير . لا يشترط .	» » »	١٨٢	٦٣
(الرسوم بقانون الصادر في ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بخصوص رسم الإنتاج على الكحول) .	» » »	١٨٦	٦٤
غش البضاعة . بيع التهم صابونا مصنوعا عنده عليه بيانات غير مطابقة لهذه الحقيقة . غش تجاري في البضاعة . العقاب عليه بمقتضى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات التجارية لا بمقتضى القانون الخاص بتنظيم صناعة وتجارة الصابون .	» » »	١٨٨	٦٥
اثبات . محاكمة جنائية . العبرة فيها . مطالبة القاضي بالأخذ بدليل دون دليل . لا يصح . اتباع الأحكام المقررة بالقانون للاثبات في المواد المدنية والتجارية . لا إلزام . الأوراق الرسمية . حجيتها والأحكام المقررة للطعن فيها . محل اتباعها والأخذ بها وجوبا في الإجراءات المدنية والتجارية . محضر كسر ختم المتوفى . اقتناع المحكمة الجنائية بعدم صحة ما ورد فيه . عدم أخذها به . لا تريب عليها في ذلك .	» » »	١٩١	٦٦
١ - حكم . حكم ابتدائي مؤيد استثنائياً لأسبابه . خلوه من البيانات الواجب ذكرها في الأحكام . ذكر تلك البيانات في الحكم الاستثنائي . يكفي الإحالة على أسباب الحكم الابتدائي . المقصود منها .			
٢ - اختلاس أشياء محجوزة . إخفاء المحجوز وعدم تقديمه في اليوم المعين للبيع بقصد عرقلة التنفيذ . توافرية الاختلاس . وجود المحجوز لا يعني .			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
١ — تجمهر . مناط العقاب عليه . وقوعه على مرأى من الناس . لا يشترط أن يكون في ذات الطريق أو المحل العام . تجمهر في حقل على مقربة من الطريق العام معرض لأنظار المارة . العقاب عليه (القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤)	٧ يونيو سنة ١٩٤٣	١٩٢	٦٧
٢ — حيازة . تأجير قطعة من الأرض لإنشاء مصرف بها . عدول المؤجر عن هذا الاتفاق . منعه المستأجر من عمل المصرف حتى يأذن مالك الأرض . شكوى المستأجر من ذلك . تنازله عن الشكوى . منعه المؤجر من حيازة الأرض المؤجرة بالقوة . جريمة . المادة ٣٢٣ ع = ٣٦٩ .			
حكم . تسببه . إدانة المتهم . وجوب إقامتها على الجزم واليقين لا على الشك والظن . مثال . عمدة . حجز	» » »	٢٠٠	٦٨
١ — اشتراك . مناط الاشتراك . علاقة المتهم بذات الفعل الجنائي المكون للجريمة لا بأشخاص ممن ساهموا فيها . شريك الشريك في الجريمة . عقابه . (المادة ٤٠ ع)	» » »	٢٠١	٦٩
٢ — تزوير . استعمال . استخراج صورة مطابقة للأصل المزور من الدفاتر الرسمية . استعمالها . استعمال ورقة رسمية مزورة . حيازة . متهم بدخول أرض في حيازة غيره بالقوة . تبرئته على أساس أن الأرض في حيازته بوصف كونه مستأجراً لها من البنك الذي كان تسلمها بمقتضى محضر تسليم رسمي . لا خطأ . محضر التسليم . وجوب احترام التسليم الحاصل بمقتضاه . ناقل للحيازة . حكم غيابي . استئنافه من النيابة . معارضة المتهم فيه . تعديله بناء على المعارضة . سقوط استئناف النيابة . يجب على النيابة أن ترفع استئنافاً جديداً إذا كان لديها وجه للتظلم من الحكم الصادر في المعارضة .	» » »	٢٠٤	٧٠
حكم غيابي . استئنافه من النيابة . معارضة المتهم فيه . تعديله بناء على المعارضة . سقوط استئناف النيابة . يجب على النيابة أن ترفع استئنافاً جديداً إذا كان لديها وجه للتظلم من الحكم الصادر في المعارضة .	» » ١٤	٢٠٥	٧١
إعانة الجاني على الفرار من وجه القضاء . حكم غيابي بحبس المتهم مع وقف التنفيذ . عند دفع الكفالة المقررة . معارضة المتهم فيه . الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . عدم دفع المتهم الكفالة . اصدار النيابة أمراً بالقبض عليه تنفيذاً للحكم . إهمال العمدة إجراءات القبض عليه بقصد اعانته على الفرار . معاقب عليه بالمادتين	» » »	٢٠٦	٧٢

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
١٤٠ و ١٤١ ع . الدفع بأن هذه الواقعة لا عقاب عليها لأن القبض المقول باهمال العمدة في تنفيذه لم يكن قبضا صحيحا . وجوب إبدائه لدى المحكمة الاستئنافية . الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض . لا يجوز . (المادتان ١٥٥ و ١٨٠ تحقيق)			
حكم . بيان الواقعة التي أدين المتهم فيها . وجوبه . ادانة المتهم في جريمة إحراز قباني غير مضبوط . عدم بيان مقدار العجز الذي وجد في القباني . قصور . قول الحكم . أن المتهم وزان عموى وأنه لا بد يعلم بالعجز في ميزانه . لا يغنى	١٤ يونيو سنة ٤٣	٢٠٧	٧٣
١ — إخفاء أشياء مسروقة . فعل الإخفاء . لا يشترط أن يكون وقوعه على المسروق ذاته . الاستيلاء على جزء من ثمن المسروق مع العلم بسرقة . إخفاء .	» » »	٢٠٨	٧٤
٢ — إخفاء أشياء مسروقة . لا يشترط في هذه الجريمة أن يكون المسروق قد جاء إلى حيازة المتهم بلا مقابل أو أن يكون الإخفاء وقع خفية . شراء المسروق نهارا جهارا مع العلم بسرقة . إخفاء . (المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)			
١ — تفتيش . إطلاق عيار نارى على الجنى عليه بقصد قتله . إبلاغ الحادث على أثر ذلك إلى نقطة البوليس ثم إلى النيابة مباشرة . التحقيق بمكان الحادث عقب وقوعه بوقت قصير . جنابة متلبس بها . تفتيش المتهم أو منزله بواسطة معاون البوليس . صحيح ولولم يكن قد أذن به من النيابة .	٢١ يونيو سنة ٤٣	٢٠٩	٧٥
٢ — تحرير محضر مبين فيه المكان أو الشخص الذي حصل تفتيشه واليوم والساعة اللذين حصل فيهما التفتيش . وجوب ذلك . لا تثريب على عدم القيام به . بطلان التفتيش . يكفي أن تقتنع المحكمة بأن التفتيش حصل وأنه أسفر عما قيل أنه تحصل منه .			
اثبات . اقرار . متى يصح القول بعدم قابلية الاقرار للتجزئة ؟ إذا كان هو الدليل الوحيد في الدعوى . تمسك المدعى في دعوى يلزم لإثباتها الكتابة بأدلة أخرى . البيعة والقرائن . اعتبار أقوال المدعى عليه مبدأ ثبوت بالكتابة . جوازه . القضاء بأن هذه	» » »	٢١٠	٧٩

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
الدعوى لا يصح اثباتها بالبينة وأن اعتراف المدعى عليه لا يصح تجزئته . لا يصح .			
خيانة الأمانة . ورقة بمضاة أو محتومة على بياض . الكتابة فوق الختم أو الامضاء . متى يكون معاقبا عليها ؟ متى ترتب عليها ضرر لصاحب الامضاء . ضرر مادي أو أدبي . محقق أو محتمل . مستوى . الفرق بين ركن الضرر في هذه الجريمة وبينه في جريمة التزوير . (المادة ٢٩٥ ع = ٣٤٠) .	٢١ يونيو سنة ٤٣	٢١٣	٧٧
تفتيش . مخبر . كتابة محضر التفتيش الذي أجراه البوليس . متى لا يكون له تأثير في سلامة الحكم .	» » »	٢١٤	٧٨
نقض وإبرام . حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . الطعن فيه بأن تخلف المعارض عن الحضور لم يكن إلا لسبب المرض : تقديم الطاعن مع أسباب الطعن شهادة لإثبات هذا المرض . عدم أخذ محكمة النقض بهذه الشهادة لما لاحظته عليها . طعن على غير أساس .	» » »	٢١٦	٧٩
حكم غيابي . قضاؤه بعدم قبول الاستئناف شكلا دون التعرض إلى الموضوع . المعارضة فيه . يجب على المحكمة أن تفصل فيه من ناحية شكل الاستئناف . استبانتها صحته . يجب عليها أن تقف عند هذا الحد . استبانتها أنه خاطيء . الناقض والانتقال إلى موضوع الدعوى . للمحكمة في هذه الحالة أن تتعرض للعقوبة . أمر بوقف تنفيذ العقوبة على ظن أن الحكم صادر في موضوع الدعوى . بطلانه . إعادة القضية إلى ذات المحكمة التي أصدرته لنظر المعارضة فيه من جديد .	» » »	٢١٧	٨٠
شهادة الزور . مناط العقاب عليها . تقرير الشاهد بعد حلفه اليمين أقوالا يعلم مخالفتها للحقيقة بقصد تضليل القضاء . تقرير الشاهد أقوالا اضراماً بغيره أو لتحقيق مصلحة لغيره . وجوب عقابه . (المادة ٢٥٤ ع = ٢٩٤) .	» » »	٢١٨	٨١
سرقة . شروع فيها . موتور . فك الصواميل المربوط بها . بدء في التنفيذ .	» » »	٢٢٠	٨٢

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
١ - اثبات - قواعده في المواد المدنية . عدم تعلقها بالنظام العام . الاثبات بالبينة . الدفع بعدم جوازه . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع قبل سماع الشهود . دعوى اختلاس أوراق وعقود . أقوال متهم في التحقيق وأوراق محررة بخطه . اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة . قبول الاثبات بالبينة على هذا الأساس . جوازه حتى مع اعتراض المتهم . قضاء المحكمة على أساس وجود مبدأ ثبوت بالكتابة . استفادته من الوقائع والأدلة التي أوردها الحكم . لا يشترط أن تكون قد وردت به عبارات صريحة .	٢١ يونيو سنة ٤٣	٢٢٠	٨٣
٢ - إقرار . محل القول بعدم تجزئته . ألا يكون في الدعوى دليل غيره . وجود أدلة أخرى . القضاء في الدعوى بناء على هذه الأدلة . حق المحكمة في ذلك . الأدلة الأخرى هي البينة . الحق المتنازع عليه مما لا يجوز إثباته بغير الكتابة . للمحكمة أن تعتبر أقوال المدعى عليه مبدأ ثبوت بالكتابة ولو كانت هذه الأقوال بصفة كونها إقراراً لا يصح تجزئتها .	٢٨ يونيو سنة ٤٣	٢٢٣	٨٤
١ - محاكمة . قاض . حكمه ابتدائياً باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . اشتراكه في إصدار الحكم الذي صدر استئنافياً في غيبة المتهم . معارضة المتهم في الحكم الاستئنافي الغيابي . ٢ - سرقة . اتفاق المتهمين على سرقة سوار من المجنى عليها . سقوط السوار من يدها . التقاط أحدهما إياه وتسليمه للآخر في مكان الحادث . كلاهما سارق .	» » »	٢٢٤	٨٥
١ - اثبات . سند . الادعاء بحصول سرقة . متى يصح لصاحب السند أن يثبت حقه الوارد به بالبينة والقرائن ؟ متى كانت سرقة قد وقعت في ظروف يصح عدها حادثاً قهرياً بالنسبة لصاحبه . يجب على المحكمة أن تحقق دعوى السرقة وأن تبينها من جهة كونها من الحوادث القهرية أو لا ٢ - ورقة موجودة في حيازة المتهم . ولكنها ليست محررة بخطه . متى يصح اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة . عندما يبدون ما يدل على أنه قبلها أو استعملها أو تملكها ويجب عدم اعتداد المحكمة بها كبدأ ثبوت بالكتابة لمجرد أنها ليست محررة بخط المتهم . لا يصح .			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
يجب على المحكمة أن تتحدث عن ظروف وجودها عند المتهم ومبلغ اتصاله بها .			
١ — محاكمة . مجرد الخطأ في اسم قاض لم يسمع المرافعة بدلا من قاض آخر هو الذي سمع المرافعة . لا يترتب عليه بطلان الحكم .	٢٨ يونيو سنة ٤٣	٢٢٧	٨٦
٢ — تلبس . اتفاق جنائي على سرقة . إبلاغ أحد المشتركين فيه عن حصوله . دخوله بالمهمات المتفق على سرقتها في المنزل الذي أعد لاجتماع التآمرين فيه . حصول ذلك على مرأى من رجال البوليس . تلبس بالجريمة يميز لرجال الضبطية القضائية تفتيش منازل المتهمين فيها .			
٣ — اعتراف . كون مدلوله لا يتعدى الاعتراف . لا يمنع المحكمة من أن تستخلص من ظروف الدعوى أن غير الاعتراف ضالعه معه في الجريمة .			
٤ — اتفاق جنائي . مبادرة أحد المتفقين إلى الأخبار به . أثره . إعفاؤه من العقاب . لا يؤثر في قيام الجريمة ذاتها ولو كان الاتفاق بين المبلغ والمبلغ ضده فقط (المادة ٤٨ ع)			
(٢) قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية			
تسجيل			
١ — نقل الملكية . مناطه . أمران . أصلي وهو العقد الصحيح ومكمل وهو التسجيل . العقود الصورية المبنية على الغش . لا يصححها التسجيل .	٣ يونيو سنة ٤٣	٢٣٠	٨٧
٢ — دعوى صحة تعاقد . طلب رافعها بطلان العقد المسجل . لامانع قانوناً . مشتر لم يسجل عقده . تمسكه في دعوى صحة التعاقد المرفوعة منه بصورية عقد المشتري الثاني الذي سجل . جوازه .			
حجز على مال شخص وفاء لدين غير مستحق عليه . هلاك هذا المال في يد حارسه . الموظف الذي أوقع الحجز . مسؤوليته هو والجهة التابع لها . تقصيرية . وجوب توافر علاقة السبب بين الخطأ الواقع والضرر الحاصل .	١٠ يونيو سنة ٤٣	٢٣٢	٨٨

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم
مدينين متضامين . دائن : إبرأؤه أحدهما . لا يحول دون مطالبة الآخر بما يخصه في الدين	١٠ يونيو سنة ٤٣	٢٣٤	٨٩
نقض وإبرام . حكم من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية بوقف أعمال البناء حتى يفصل في النزاع القائم بشأنه وإزالته . حكم في دعوى مستعجلة لا في دعوى يد . لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض . الدعوى المستعجلة . النشاط في اعتبارها كذلك .	١٧ يونيو سنة ٤٣	٢٣٥	٩٠
١ — حراسة . أطيان غير مسجلة عقودها . وضعها تحت الحراسة : لا مانع قانوناً .	» » »	٢٣٧	٩١
٢ — حكم . تسببه . اقامة الحكم على ما يبرره من الاعتبارات . وجوه دفاع موضوعية . الرد عليها جميعها صراحة . لا إلزام .			
حكم . تسببه . الحكم بتزوير ورقة دون إحالة الدعوى إلى التحقيق . جوازه . القضاء بتزوير الورقة بناء على مآرائه المحكمة فيها من التزوير الظاهر . عدم ردها صراحة على طلب الإحالة إلى التحقيق . لا يستوجب نقض الحكم .	٢٤ يونيو سنة ٤٣	٢٣٩	٩٢
(٣) قضاء محكمة استئناف مصر الأهلية			
١ — عقد بيع . اشتراط خلو العين المبيعة من الحقوق العينية عدا ما نص عليه . هو شرط عام .	٢٤ نوفمبر سنة ٤٣	٢٤٠	٩٣
٢ — بائع . تعلله بعدم سداد الديون لعدم قبض الثمن . لا قيمة له قانوناً .			
٣ — ثمن . حبسه . عدم الجمع بين الانتفاع وفائدة الثمن .			
حجز تنفيذي . وحجز تحفظي . الأول لا بدله من تحقق الدين . أما في الثاني فيكفي أن يدل ظاهر الأوراق برجوح توفره في ذمة المدين .	١٤ يناير سنة ٤٣	٢٤٣	٩٤
الشرط الفاسخ للنصوص عليه في عقد البيع وسلطة القاضي في الفصل في النزاع الخاص بتحقيق الشرط . مطابقة نص المادة ٥٣ مدني لأراء الفقهاء الذين يقولون ببطلان الوقف إذا اقترنت به معصية . عدم اشتراط التدليس في دعوى بطلان الوقف طبقاً للمادة ٥٣ مدني . الإضرار بالدائن ومعناه . عدم وفاء البائع بالتزاماته	٣١ أكتوبر سنة ٤٥	٢٤٥	٩٥

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
المشتري هو إعسار من نوع خاص لا يغني عنه التعويض المالي . اعتبار المشتري بالعقد الغير المسجل دائماً يجوز له المطالبة بإبطالان الوقف استناداً إلى نص المادة ٥٣ مدني . المفاضلة بين عقد البيع الغير المسجل وحجة الوقف المسجلة في دعوى بطلان الوقف اضراً بالدائنين .			
(٤) قضاء المحاكم الكلية			
١ — حجر للسفه . أثره . من تاريخ الحكم به .	٢ فبراير سنة ٩٤٦	٢٥٤	٩٦
٢ — الاحتجاج بعدم نشر القرار بالجريدة الرسمية قبل التصرف لا يغير من قيمة التسجيل طبقاً للمادة ٤٣ من قانون المجالس الحسبية ولا عبرة بحسن نية المشتري .			
٣ — عقد عديم الأهلية لا يعتبر سنداً صحيحاً .	٣١ أكتوبر سنة ٩٤٤	٢٥٩	٩٧
إيجار . نقص أو تلف في العين المؤجرة . تعويض . مناطه ظروف كل دعوى من استحقاقه حالا أو بعد أجل . ثبوت التلف في العين لأشياء تتعلق بالمستأجر شخصياً . يمتنع على المؤجر إلزامه بتصليحها أو التعويض عنها فوراً .			
مهندس . أتعابه . لا نص على تقديرها . العرف على استحقاق ٢٪ . عن المقايضة . نص المادة ٤٠٨ مدني قدرت الأتعاب ٣٪ . عن إدارة البناء هذا إن تم العمل وألا مسئولية عن عمله بحكم فنه . وجوب علمه بالقوانين لمراعاة أحكامها عند عمل الرسم .	٢٩ مارس سنة ٤٥	٢٦٢	٩٨
(٥) القضاء التجاري			
اتفاق على نهائية حكم أول درجة . استئنافه من الطرفين . عدم قبوله .	٢ نوفمبر سنة ٩٤٤	٢٦٩	٩٩
١ — اثبات عقد إيجار صندلين .	١ نوفمبر سنة ٩٤١	٢٧٠	١٠٠
٢ — الإيجار على الشيوع .			
٣ — إيجار ملك الغير .			
٤ — الإيجار المقترن بعربون .			
٥ — هل يطبق القانون التجاري البحري أم لا ؟			
شركة . الاكتتاب في أسهمها عمل تجاري لا ارتباطه بنية المضاربة .	٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٥	٢٧٧	١٠١

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
(٦) القضاء المستعجل			
دعوى طرد . مستأجر أرض فضاء من إدارة النقل المشترك بإقامة كشك خشبي . انتهاء ميعاد التصريح . الاستناد على الأمر العسكري ٣١٥ سنة ١٩٤٢ بالقول بعدم اختصاص المحكمة . عدم انطباقه في علاقة إدارة النقل بالمدعى عليه .	١٦ أكتوبر ١٩٤٤	٢٧٨	١٠٢
قضاء مستعجل . مناط اختصاصه بالمادة ٢٨ مرافعات .	١٦ مارس سنة ٤٣	٢٨٢	١٠٣
(٧) قضاء المحاكم الجزئية			
١ — تحكيم . مشروطته . شرط صحتها .	٢٠ فبراير سنة ٤٤	٢٨٤	١٠٤
٢ — مجالس حسبية . قراراتها . حجيتها بالنسبة للحسابات المعتمدة للقصر وعديعى الأهلية .			
إبطال المرافعة . آثاره . إبطال الاجراءات التي تمت في الدعوى . إعلانات . أحكام تحضيرية . أحكام تهديدية وكذا ما ترتب عليها من الآثار . أما الأحكام المتعلقة بالطلبات الوقتية والإضافية والأحكام القطعية والحنك بتوجيه المين الحاسمة متى قبلها الخصم الوجهة إليه والاقارات القضائية تظل قائمة بآثارها .	٢٨ مايو سنة ١٩٤٤	٢٨٦	١٠٥
١ — مشارطات . تفسيرها	٩ مايو سنة ١٩٤٤	٢٨٨	١٠٦
٢ — القاعدة الجوهرية لتفسير العقود .			
٣ — القواعد القانونية في تفسير العقود			
٤ — التنازل عن حق عيني عقارى . شرط اعتماده			
أوامر عسكرية . عدم سريانها على أفعال لم يكن معاقبا عليها قبل الأحكام العرفية بمقتضى القوانين العامة . وبشرط أن لا تكون النيابة أمرت بتقديعها للجلسة قبل ٧/١٠/١٩٤٥ تاريخ الغاء الأحكام العرفية .	٨ نوفمبر سنة ١٩٤٥	٢٩٣	١٠٧
بحث في تحويل الحقوق لأجانب بقصد التحايل على الاختصاص قبل اتفاق مونترو وبعده		٢٩٥	
للدكتور محمد وهيبه			

المحكمة

مجلة قضائية

نصفها نقابة المحاماة لأهلها

السنة السادسة والعشرون

يناير سنة ١٩٤٦

وفبراير

العدد

الخامس والسادس



« يوم العدل على الظالم أشد من يوم الجور على المظلوم »

« الإمام على »



جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان « إدارة مجلة المحكمة » وتحررها بدار النقابة بشارع الملكة نازلي رقم ٥١ بمصر

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية :

- عدد
- ٦٨ . حكماً صادراً من محكمة النقض والإبرام الجنائية
- ٢١ حكماً صادراً من محكمة النقض والإبرام المدنية
- ١ تقرير حضرة الأستاذ عمر عمر نقيب المحامين عن التعديلات التي رأى مجلس النقابة إدخالها على مشروع اللائحة الداخلية للنقابة ونص اللائحة بعد أن صدقت عليها الجمعية العمومية لمحكمة النقض والإبرام
- لجنة تحرير المجلة
- محمد نجيب الغرابي - اسطفان باسيلي - سليمان برجيت - أحمد الحضري

شهر يناير وفبراير
سنة ١٩٤٦

المحكمة

العدد الخامس والسادس
السنة السادسة والعشرون

قضاء محكمة النقض والإبرار الجنائية^(١)

[برئاسة حضرة صاحب العزة منصور اسماعيل بك وبحضور حضرات أصحاب العزة جندي
عبد الملك بك وأحمد نشأت بك ومحمد مفتي الجزائر بك ومحمود فؤاد بك مستشارين وحضور
حضرة صاحب العزة كامل عزمي بك رئيس النيابة]

إطلاق النار على الجاني عليه إذ رآه بين الأشجار
دون أن يكون قد صدر منه أو من غيره أي
فعل مستوجب للدفاع فلا يصح القول بأن هذا
المتهم كان وقتئذ في حالة دفاع شرعي عن النفس
أو المال ومع انتفاء قيام حالة الدفاع الشرعي
لا يصح اعتبار المتهم متجاوزاً حق الدفاع إذ لا
يصح القول بتجاوز الحق إلا مع قيام الحق .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل في أن الطاعن تمسك
في دفاعه بأنه حين أطلق البندقية على الجاني عليه
كان في حالة دفاع شرعي عن النفس والمال وأن
المحكمة قد أخطأت بقولها بانتفاء هذه الحالة

١٠٨

١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣

دفاع شرعي . شرط قيام هذه الحالة . صدور فعل
إيجابي يخشى منه المتهم وقوع جريمة مما يجوز معها الدفاع
الشرعي . إطلاق المتهم عباراً نارياً على الجاني عليه لجرد
رؤيته بين أشجار الحديقة المكلف بحراستها . لا قيام
لهذه الحالة . لا تجاوز لحق الدفاع عند انتفاء حالة الدفاع
(المادة ٢١٠ ع = ٢٤٦)

المبدأ القانوني

يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعي أن يكون
قد وقع فعل إيجابي يخشى منه المتهم وقوع جريمة من
الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعي . وإذن
فاذا كان الثابت بالحكم أن المتهم قد بادر إلى

(١) استنبط مبادئ هذه الأحكام حضرة الأستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والإبرار وراجعها وأقرها
حضرة صاحب العزة سيد مصطفى بك وكيل محكمة النقض والإبرار .

عنه ، وفي بيان ذلك يقول الطاعن أن واقعة الدعوى هي أنه شعر ليلاً بحركة في أشجار الفاكهة التي يحرسها فاتجه صوبها فرأى شبحاً يقطف من البرتقال فسأله من هو فلم يجبه فأطلق عليه البندقية وهو معتقد أن هناك لصواً آخرين مما يكون معه الطاعن في حالة دفاع شرعى عن النفس والمال لأنه يكفي لقيام تلك الحالة أن يكون تقدير المتهم لخطر الفعل الذى استوجب منه الدفاع مبنياً على أسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع منه ، والحال كذلك في الدعوى . ثم إنه في أسوأ الفروض كان يتعين على المحكمة أن تعتبر الطاعن متجاوزاً لحق الدفاع الشرعى وتعامله على مقتضى ذلك .

« وحيث ان واقعة الدعوى الثابتة بالحكم هي » أن غنيم السيد محمد كان يمر في جنينة محمد فهم بك حول الساعة الثامنة مساء فسمع صوت حركة بين الأشجار فاتجه ناحيتها إلى أن بان له ملابس شخص بين أوراق أشجار البرتقال فظن أن هناك لصواً فأطلق عيارين ناريتين أصابا المجنى عليه أحمد امام السيد وأصابه بإصابتين نشأت عنهما الوفاة وقد تبين له أن المصاب تابع له يشتغل معه في الجنينة وكان تحت رعايته وكان من المتفق أن يزوجه بابنته . « وقد أوردت المحكمة دفاع الطاعن وردت عليه فقالت في ذلك » أنه في الساعة ٨ مساء كان يمر بين الأشجار فسمع خروشه في الشجر فاتجه ناحيتها واقترب إلى أن رأى زوالاً فقال « مين » فلم يرد عليه أحد فضرب عيارين ثم استغاث بمتولى هاشم فحضر هو وأصحاب الثمار وأنه كان يظن بأن الجنينة بها أشخاص آخرون خلاف الشخص الذى رآه وأنه كان يقصد الإرهاب وأنه لم يتمكن من الاستغاثة قبل الضرب لبعده المسافة بينه وبين باقى الموجودين في الجنينة وأن المجنى عليه يشتغل معه وفي كفالته وأنه كان

ينوى أن يزوجه بابنته وأنه كان قد أرسل المجنى عليه ليوصل برتقالاً لمشتري من الجنينة وعاد المجنى عليه إلى الجنينة دون علمه ولما سمع صوت احتكاكه بالأشجار ظن أن هناك لصواً كثيراً فأتى فأطلق النار وأنه لذلك كان في حالة دفاع عن النفس والمال وأنه ما كان يعلم وقت إطلاق النار أن الشخص الذى أصيب هو المجنى عليه لأنه كان في كفالته وكان ينتوى تزويجه من ابنته .

« ومن حيث انه بالنسبة لما ادعاه المتهم من أنه توهم وجود أشخاص عديدين داخل الجنينة يدفعه ما قرره في التحقيق من أنه لم ير إلا شخصاً واحداً بين الأشجار رأى لباسه الأبيض فأطلق عليه العيار ولم يقل للمتهم في كل أدوار التحقيق التى سمع فيها أنه رأى غير هذا الشخص فقوله بأنه توهم وجود آخرين لا يؤخذ به ولا تعول عليه المحكمة خصوصاً وأنه لم تصدر حركة من أى مكان آخر بين الأشجار ولم ير خيالا لشخص آخر يمكن أن يبرر هذا الادعاء .

« ومن حيث انه مما ينقض ما يدعيه المتهم من أنه نادى على المجنى عليه فلم يرد عليه ما هو مسلم به من أن المجنى عليه خادم عند المتهم وكان ينوى زواجه وكان قريباً منه عند إطلاق العيار فلو أنه ناداه قبل إطلاق العيار لما تأخر المجنى عليه من الرد عليه والذى تستقيم مع أقوال المتهم أنه رأى المجنى عليه بين الأشجار فأطلق عليه العيار النار فوراً دون أن ينظر إلى نتائج فعلته ودون أن ينادى عليه .

« ومن حيث يشترط لقيام حق الدفاع عن النفس أن يقوم من جانب المجنى عليه فعل مادي يتخوف منه الموت أو حدوث جراح بالغة ويكون لهذا التخوف أسباب معقولة .

« ومن حيث ان الثابت من أقوال المتهم نفسه

١٠٩

١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣

حكم . بيان الواقعة . متى يكون لازماً ؟ عند الحكم بالعقوبة . حكم بالتعويض . ياناته . ثبوت أن الفعل الذي رفعت به الدعوى قد وقع وترتب عليه ضرر للمحكوم له . يكفى . عدم بيان الواقعة الجنائية . لا يستوجب نقضه . (المادة ١٧٢ تحقيق)

المبدأ القانوني

إن بيان واقعة الدعوى في الحكم لا يكون لازماً إلا في حالة الحكم بالإدانة فقط كما هو واضح في نص المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات . أما عند الحكم بالتعويض فيكفى أن يثبت الحكم أن الفعل الذي رفعت به الدعوى على المتهم قد وقع وترتب عليه ضرر للمجنى عليه ولو كان هذا الفعل في ذاته لا تتكون به جريمة مستوجبة للعقاب . إذن فإذا كان الحكم المطعون فيه حين قضي للمدعى المدني بالتعويض لم يبين الواقعة المرفوعة بشأنها الدعوى بياناً كافياً ولكنه أثبت أن الطاعن تعرض للمدعى في العقار المحكوم له به بعد أن سلم إليه بمحضر تسليم رسمي ، وأنه حرمه من الانتفاع به ، فإن خلوه من بيان الواقعة لا يترتب عليه بطلانه فيما يتعلق بالدعوى المدنية . لأن المحكمة الجنائية من حقها طبقاً للمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات أن تحكم بالتعويض مع الحكم بالبراءة متى كان الفعل المسند إلى المتهم قد نشأت عنه جنحة أو شبه جنحة مدنية ولأن ما اشتمل عليه الحكم من أسباب يكفى في تقرير التعويض الذي قضى به .

أن المجنى عليه لم يقم بأي عمل من الأعمال التي يمكن أن تبرر قيام هذا التخوف في ذهن المتهم وقت إطلاق النار فلا هو أظهر سلاحاً ولا هو حاول الهجوم على المتهم ولا هو قد قام بأي عمل يستفاد منه احتمال الأذى .

« ومن حيث أن القول بقيام حالة دفاع عن المال مردود بأن هذا الحق مناطه ما هو وارد في القانون من شرائطه لم تستوف واحدة منها »

« ومن حيث أن نية القتل ثابتة على المتهم من استعماله سلاحاً قاتلاً بذاته وإطلاقه على المجنى عليه من مسافة أقل من مترين ومن إصابة المجنى عليه في مقتل » :

« وحيث أنه يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعي صدور فعل إيجابي يخشى منه المتهم وقوع جريمة من الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعي . ولما كان الثابت بالحكم أن الطاعن بادر إلى إطلاق العارين على المجنى عليه لما رآه بين الأشجار دون أن يكون صدر منه ولا من غيره أى فعل مستوجب للدفاع فلا محل للقول بأن الطاعن كان في حالة دفاع شرعي عن النفس أو المال . أما القول باعتباره متجاوزاً حق الدفاع الشرعي فلا يكون له وجه إلا بعد ثبوت قيام حالة الدفاع وهي منتفية عنه أصلاً .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن غنيم سليمان محمد ضد النيابة رقم ١٣٧٥ سنة ١٣ ق)

المحكمة

« حيث ان حاصل وجهى الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يبين واقعة التعرض ولا توافر القصد الجنائي لدى الطاعن .

« وحيث ان النيابة رفعت الدعوى العمومية على الطاعن لأنه في يوم ٩ فبراير سنة ١٩٤٢ بناحية شرشابه بدائرة مركز زفقي دخل عقاراً في حيازة عبد الوهاب صالح الديب سبق أن سلم إليه بمقتضى محضر تسليم رسمي وذلك بقصد منع حيازته بالقوة ودخل المجنى عليه مدعياً بحق مدني قدره ٣٣ جنيتها . ومحكمة أول درجة بعد أن نظرت الدعوى حكمت حضورياً ببراءة الطاعن ورفض الدعوى المدنية قبله والزام المدعى بالحقوق المدنية بالمصاريف بناء على ما قالته من . « ان ما ادعاه وكيل المدعى بالحق المدني من اعتداء المتهم (الطاعن) عليه لم يقم عليه دليل وفضلاً عن ذلك فلم يشهد شاهد آخر خلاف وكيل المدعى بالحق المدني بأن المتهم قد استعمل معه القوة في منع حيازته للأرض بل على العكس من ذلك استشهد المتهم بجملة شهود قرروا أنهم يجاورون الأرض موضوع النزاع وأنهم لم يروا المدعى بالحق المدني ولا مواشيه بالأرض ومن ثم يكون ركن القوة المتصوص عنه بالمادة ٣٦٩ من قانون العقوبات غير متوفر ولا يعدو الأمر أن يكون ما حصل من المتهم مجرد تعرض مدني لا جريمة فيه ولا عقاب عليه . « فاستأنف المدعى بالحقوق المدنية هذا الحكم ولم تستأنفه النيابة . والمحكمة الاستئنافية حكمت حضورياً بإلغاء الحكم الابتدائي بالنسبة للدعوى المدنية والزام الطاعن بأن يدفع للمدعى بالحقوق المدنية مبلغ ٣٣ جنيتها والمصاريف و بنت حكمها على ما قالته من : أن المستأنف سبق له أن أجر الأرض موضوع الاتهام بعقد إلى المتهم ولما تأخر وفاء المستحق عليه استصدر عليه حكماً قضائياً بمتأخر

الأجرة وفسخ عقد الإيجار وتسليم الأرض ونفذ هذا الحكم بتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٤٢ واستلم الحاضر عن المدعى المدني الأرض فعلا في ذلك اليوم في مواجهة أخى المتهم لغيابه . وأن هذا الاستلام الرسمي فيه ما يكفي للحيازة التي يتطلبها القانون في موضوع التهمة الحالية وأنه فيما يختص بالقوة التي يتطلبها القانون فان المحاكم والشرح اتفقوا على أنه لا ضرورة لاستعمال القوة بالفعل بل يكفي قصد المتهم إلى استعمالها وأن المتهم بعد التحقيق معه طلب إليه البوليس بأمر النيابة أكثر من مرة تسليم الأرض وعدم التعرض فيها ولكنه في كل مرة يصر على التعرض ويتمسك به رغم طلب البوليس وأنه لذلك تكون التهمة في محلها إلا أنه نظراً لعدم استئناف النيابة لا يسع المحكمة الحكم على المتهم بالعقوبة والبحث في أمر التعويض المطلوب وأنه متى ثبتت التهمة أو على أقل تقدير ثبت التعرض ولو كان مدنياً تنشأ عنه شبه جنحة فانه مع ذلك يكون الحكم بالتعويض جائزاً قانوناً .

« وحيث ان التعويض المطلوب غير مبالغ فيه وقد حرم المجنى عليه من الانتفاع بالأرض ولقي من عنت للمتهم ما هو ثابت بالتحقيقات فتري المحكمة لذلك الحكم له بطلباته أى بالتعويض المطلوب . «

« وحيث انه وان كان الحكم المطعون فيه لم يبين الواقعة المرفوعة بشأنها الدعوى بيانا كافيا وبخاصة دخول الطاعن في العقار بقصد منع حيازته بالقوة إلا أن خلو الحكم من هذا البيان لا يترتب عليه بطلانه فيما يتعلق بالدعوى المدنية . لأن بيان الواقعة لا يكون لازماً إلا في حالة الحكم بالعقوبة كما هو واضح من نص المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات . أما الحكم بالتعويض فيكفي فيه أن يثبت أن الفعل الذي رفعت به

الجنى عليها بمجرد دخولها إلى المنزل وصعودها على السلم أمام من كانت تراقبها هي وابنها فإن هذا يعتبر مخالفة سب غير علني مما يعاقب عليه بالمادة ٣٩٤ فقرة أولى عقوبات . واعتبار محكمة النقض الواقعة كذلك بعد الحكم فيها على أنها سب علني ليس من شأنه أن يؤثر في التعويض المحكوم به .

المحكمة

« حيث ان الطاعنة تنعى فيما تنعاه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون على الواقعة الثابتة به ، وذلك لأنه قد ذكر أن السب حصل في فناء المنزل على درج السلم ومع ذلك اعتبر العلانية متوافرة بمقولة أن بر السلم أصبح محلاً عمومياً بالمصادفة لأنه معرض لدخول الغير فيه في أية لحظة . ولأن السب صدر من الطاعنة بصوت مرتفع لا بد وأن يكون قد سمع من باقي السكان وهذا لا يصلح لتكوين ركن العلانية لأن وجود سكان المنزل وسماعهم ألفاظ السب لا يجدي إذ العبرة بوجود الجمهور الخارجي . ولما كان الحكم لا يتحدث عن أي جمهور أو شخص حضر من الخارج مصادفة وسمع ألفاظ السب فتكون الواقعة مخالفة منطبقة على المادة ٣٩٤ من قانون العقوبات ، وهي لا تتم إلا بتوفر شرط الابتدار وهذا الشرط غير متوفر في الدعوى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين الواقعة في قوله أنها . » تتحصل في أنه في يوم ١١ مايو سنة ١٩٤١ تقدمت المدعية إلى حضرة مأمور قسم السيدة ببلاغ قالت فيه أن جارتها (المتهمه) التي تسكن الدور الأول من المنزل اعتادت مشاكسة ضيوفها وأنه في يوم ١٠ مايو سنة ١٩٤١ أثناء

الدعوى على المتهم قد ترتب عليه ضرر للجنى عليه ولو كان هذا الفعل في ذاته لا تتكون به جريمة مستوجبة للعقاب . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن تعرض للدعى بالحقوق المدنية في العقار المحكوم له به بعد أن سلم إليه بحضور تسليم رسمي وأنه حرره من الانتفاع به وكان من حق المحكمة الجنائية طبقاً للمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات أن تحكم بالتعويض مع الحكم بالبراءة متى كان الفعل المسند للمتهم قد نشأت عنه جنحة أو شبه جنحة مدنية فإن ما اشتمل عليه الحكم المطعون فيه من أسباب يكفي في تبرير التعويض الذي قضى به للمدعى بالحقوق المدنية ولا محل للاعتراض عليه بعدم اشتماله على بيان الواقعة الجنائية المرفوعة بشأنها الدعوى ولا توافر القصد الجنائي لدى الطاعن .

(طعن محمد أحمد جاب الله ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٤٤١ سنة ١٣ ق)

١١٠

١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣

سب . فناء المنزل مكان خصوصي . متى يتحول إلى محل عام ؟ السب الذي يحصل فيه . لا يتوافر فيه ركن العلانية ولو كان سكان المنزل قد سمعوه . الحكم بالتعويض على أساس اعتبار هذه الواقعة سباً غير علني (المادة ٣٤٧ ع = ١/٣٩٤)

المبدأ القانوني

ان فناء المنزل ليس محلاً عمومياً إذ ليس في طبيعته ولا في الغرض الذي خصص له ما يسمح باعتباره كذلك وهو لا يتحول إلى محل عمومي إلا إذا تصادف وجود عدد من أفراد الجمهور فيه . وإذن فالسب الذي يحصل فيه لا يتوافر فيه العلانية ولو كان سكان المنزل قد سمعوه . واذن فإذا كانت الواقعة هي أن المتهمه سبت

صعود هؤلاء الضيوف قابلتهم المتهمة وأنصارها من سكان المنزل واعتدين عليهن بعبارات يستفاد منها أنهن خاطبات ثم سبوهن بقولهن (يا شراميط يا أولاد الشرموطة اتم طالعين لشرموطه) ثم ذكرت المدعية في أقوالها التي أدلت بها عقب تقديم البلاغ أن سيدتين حضرتا لزيارتها وأثناء صعودهما على السلم قالت لهما المتهمة (يا خطاب شوفوا عريس للعروسة) وأنها خرجت ولما عادت لمنزلها ظهرا بصحبة السيدة نجيه محمد قابلتها المتهمة وجاوت الاعتداء عليها بالضرب ثم سبتها بقولها يا شرموطة يا بنت الشرموطة يا وسخه يا بنت الوسخه يا خادمة يا بنت الخدام لولا معاشك كنت تتسولى فى الطريق ولازم أموتك لأنك مريضه والكلب أحسن منك) ولما هددتها السيدة نجيه بتبليغ القسم قالت لهما (لا يهمنى القسم وأنا من أرباب القضايا فى القسم ولا يهمنى من واحدة مثلك يا معرضه يا بنت المعرض أبوكى كان خادم عندنا) وذكرت المدعية أن السبب فى الخلاف أنها شكت المتهمة لمالك المنزل لأنها أقامت فى السطح غرفة من الخشب أعدتها للطيور .

وبعد أن أورد الأدلة على ثبوت هذه الواقعة أخذ يرد على أسباب الحكم الابتدائى القاضى بالبراءة ويفندها وقال عن ركن العلانية . « أنه ثابت من التحقيقات ومن شهادة الشهود أن السب حصل فى ساحة المنزل (على السلام) وبما أن المنزل يتكون من جملة مساكن وبابه يترك مفتوحا ويؤدى إلى الطريق العام . وبما أن السب حصل بصوت مرتفع كما شهدت بذلك الشهود فلكل ذلك يعتبر بئر السلم محلا عموميا بالمصادفة لأنه معرض لدخول الغير فى أى لحظة ولأن السب الذى صدر من المتهمة بصوت مرتفع لا بد وأنه قد سمع من باقى السكان وعلى ذلك يكون ركن العلانية متوافرا طبقا لنص المادة ١٧١ من قانون العقوبات .

« وحيث أنه علاوة على ما تقدم فقد شهد إبراهيم افندى بسيونى أما المحكمة بأنه سمع المتهمة تسب والدته (المدعية) بقولها : (يا شرموطة يا بنت الحراى يا صايحه ابنك ده ايه . أنا أحط دمه فى كوبه واشرب منه » .

« وحيث أن فناء المنزل الذى حصل فيه السب هو مكان خصوصى إذ ليس فى طبيعته ولا فى الغرض الذى خصص له ما يسمح باعتباره عموميا وهو لم يكن وقت الحادث قد تحول إلى محل عمومى بالصدفة لأنه يستفاد من الحكم أن الذين حضرا الحادث هما السيدة نجيه محمد التي كانت مرافقة للمدعية بالحق المدنى عند قدومها إلى المنزل وإبراهيم افندى بسيونى ابن المدعية المذكورة ولم يقطع الحكم بأن باقى السكان قد سمعوا السب بل قال على سبيل الاستنتاج أنهم لا بد وأن يكونوا سمعوه . على أن سماع السكان ألفاظ السب لا يكفي لتوفر ركن العلانية ، لأن المكان الخصوصى لا يصح اعتباره محلا عموميا بالصدفة إلا إذا اتفق وجود عدد من أفراد الجمهور فيه وهو ما لم يقل به الحكم المطعون فيه . ومتى كان الأمر كذلك فيكون ركن العلانية غير متوفر ، ويكون ما وقع من الطاعة سببا غير علنى . ولما كان المستفاد مما أورده الحكم المطعون فيه أن الطاعة ابتدرت المدعية بالحق المدنى بالسب بمجرد دخولها إلى المنزل وصعودها فى السلم فقد حقت عليه العقوبة المنصوص عليها فى هذه المادة .

« وحيث أنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى العقوبة واعتبار الواقعة مخالفة سب غير علنى بالمادة ٣٩٤ فقرة أولى من قانون العقوبات وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن . وبما أن هذا الاعتبار لا يترتب عليه المساس بالتعويض المحكوم به للمدعية

بالحقوق المدنية فيتعين رفض الطعن بالنسبة
للتعويض المذكور .

(طعن السيدة فاطمة إبراهيم بجنت ضد النيابة وأخرى
مدعية بحق مدني رقم ١٤٤٢ سنة ١٣ ق)

١١١

١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣

دفاع شرعي . شرط قيامه . أن يكون الخطر محققاً
بالمُدافع . متهم . ضربه الجاني عليه بالفأس بعد تجريده
إياه من العصا التي كان قد ضربه بها وزوال خطره عنه .
هذا المتهم لا يكون في حالة دفاع شرعي (المادتان ٢٠٩
و ٢١٠ ع = ٢٤٥ و ٢٤٦)

المبدأ القانوني

يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعي أن
يكون الخطر محققاً . فإذا كان الثابت بالحكم
أن المتهم لم يضرب الجاني عليه بالفأس إلا بعد
أن كان قد جرده من العصا التي كان يحملها
وضربه بها أي بعد أن زال عنه كل خطر إذ لم
يصدر من الجاني عليه بعد تجريده من عصاه أي
فعل يتخوف منه فإن المتهم حين ضربه الجاني
عليه يكون معتدياً لا مدافعاً .

المحكمة

« حيث أن الوجه الأول من وجهي الطعن
يتحصل في أن الطاعن تمسك أمام المحكمة بأنه
حين أوقع فعل الضرب على الجاني عليه كان في
حالة دفاع شرعي عن النفس ، وأن المحكمة قد
أخطأت بقولها باتتفاء هذه الحالة عنه . وفي بيان
ذلك يقول الطاعن أن واقعة الدعوى هي أن
الجاني عليه بادره بالاعتداء فدفع الطاعن هذا
الاعتداء بضربه الجاني عليه عملاً بحق الدفاع
الشرعي عن النفس .

« وحيث أن واقعة الدعوى الثابتة بالحكم هي
أنه « وقع نزاع بين المتهم والجاني عليه على سبيل
جاء أولها دون الثاني ونقله إلى حيث يريد فهاجمه
هذا بعضا كان يسوق بها حماره ولكن المتهم لاقى
ضربته بيسده ثم وجه إلى الجاني عليه ضربتين
بفأسه أصابت إحداهما رأسه والأخرى كتفه »
وقد أوردت المحكمة دفاع الطاعن وردت عليه
فقالت في ذلك « أن المتهم يطلب اعفاءه من
العقاب بدعوى أنه كان في حالة دفاع شرعي عن
نفسه زاعماً أنه إنما أحدث بالجاني عليه إصابات
أثناء رده إياه عن الاعتداء عليه .

« وحيث أن حالة الدفاع الشرعي عن النفس
لا تقوم إلا إذا تحقق أنه لا غنى عن استعمال
العنف لمنع العدوان ولم تلك تلك حالة المتهم مع
الجاني عليه لا سيما وهو يقول أنه كان قد جرد
هذا الأخير من عصاه » .

« وحيث أنه يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعي
أن يكون الخطر محققاً بالمُدافع . ولما كان الثابت
بالحكم أن الطاعن لم يضرب الجاني عليه بالفأس
إلا بعد أن جرده من العصا التي كان الجاني عليه
ضربه بها وبعد أن زال عنه الخطر إذ لم يصدر
من الجاني عليه بعد تجريده من عصاه أي فعل
يكون الطاعن تخوف منه فإنه حين ضربه الجاني
عليه لم يكن في حالة دفاع شرعي عن النفس .

« وحيث أن الوجه الآخر من الطعن يتحصل
في أن المحكمة قد أخطأت في الحكم على الطاعن
بتعويض للجاني عليه لأن الطاعن إنما ضربه دفاعاً
عن نفسه فلا يصحكون مسؤولاً عن تعويض
الضرر الناشئ من استعماله حقاً اباحة له القانون .
« وحيث أن هذا الوجه مردود بأن الطاعن
حين أوقع فعل الضرب على الجاني عليه لم يكن
في حالة دفاع شرعي عن نفسه كما تقدم فلا محل

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أنه يوجد تناقض بين أسباب الحكم موجب لبطلانه . وفي بيان ذلك يقول الطاعن أن المحكمة عولت في إدانته على تقرير الطبيب الشرعى الذى وصف الاصابات التى وجدت بجثة الجنى عليها وبين أسبابها ونوع الآلات التى استعملت فيها وأنها الذى أدى إلى الوفاة وذكر أن من الاصابات ما هو نتيجة الضرب بقبضة حديدية ومنها ما هو نتيجة الخنق وأن تعدد الإصابات ونوعها دليل على تعدد الجناة وقرر أن الوفاة هى نتيجة اسفكسيا الخنق وكنم النفس . عولت المحكمة على هذا التقرير مع أنها استدلت على ثبوت التهمة على الطاعن باعترافه المدون فى التحقيقات والذى حمل نفسه فيه وزر الجريمة كاملا دون شريك ولم تأخذ باعترافه القضائى الذى صبر عنه بجلسة المحاكمة وقرر فيه أنه لم يقصد قتل الجنى عليها وإنما أراد إيذاءها فقط عندما هددته بالتبليغ عن حيازته للأسلحة فضررها بقبضة حديدية فأغشى عليها وكان معه شخص آخر يدعى غوردون بشاره هو الذى أقدم على خنقها .

« وحيث انه لا يوجد أى تناقض بين أسباب الحكم فان المحكمة قد عولت فى قضائها بإدانة الطاعن على ما قرره الطبيب الشرعى من أن تعدد الآثار الجنائية التى وجدت بجثة الجنى عليها ووسائل القتل يرجح تعدد الجناة وقالت أنها ترجح أنه كان مع الطاعن شركاء مجهولون عاونوه على ارتكاب الجريمة » فأخذوا يكيلون اللكم للجنى عليها بملكمة حديدية ويخنقونها بأيديهم ويلفون حول عنقها كرافاتا ويخنقونها به . للأجهزة عليها ويكتمون أنفاسها بالأيدي وبوضع منديل مبلل باليزول فى فمها لمنعها من الاستغاثة ولل قضاء عليها واستمروا بها إلى أن

للنعى على المحكمة إذا ما هى الزمته بتعويض الضرر الناشئ عن ذلك الفعل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيننا رفضه موضوعا .

(طعن شريف حسين داود ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٤٤٣ سنة ١٣ ق)

١١٢

١٨ أكتوبر سنة ١٩٤١

إثبات :

- ١ — اعتراف المتهم . من طرق الاستدلال . حرية القاضى فى تقديره . تجزئته . جوازها .
- ٢ — عماد الإثبات فى المواد الجنائية . التحقيقات التى تحصل بالجلسة . الاعتماد على أقوال شهود سمعوا فى التحقيق الابتدائى ولم يسمعوا فى الجلسة . جوازه

المبادئ القانونية

١ — انه لما كان اعتراف المتهم طريقاً من طرق الاستدلال التى لقاضى الموضوع تقديرها بكامل حريته كان للقاضى أن يجزئ هذا الاعتراف فيأخذ منه بما يراه مطابقاً للحقيقة ويطرح ما يراه مخالفاً لها .

٢ — انه وأن كان عماد الإثبات فى المواد الجنائية هو شهادة الشهود بالجلسة وبالتحقيقات التى تحصل أمام المحكمة إلا أن ذلك لا يمنع المحكمة من أن تنزود لحكمها من العناصر الأخرى التى ترد فى التحقيقات الابتدائية . وإذن فلا حرج عليها إذا هى أخذت فى أسباب حكمها بشهادة أشخاص سمعوا فى التحقيق الابتدائى ولم يسمعوا فى الجلسة ما دامت أقوالهم كانت مطروحة على بساط البحث عند المحاكمة

أزهقوا روحها ووضع المتهم (الطاعن) يده على مصوغاتها . . . الخ » وقد أخذت من اعتراف الطاعن في التحقيقات بما يتفق وهذا النظر فاعتبرت أنه مع آخرين قتل المجنى عليها ولم تصدقه فيما قاله من أنه انفراد بارتكاب الجريمة كما أنها لم تصدقه فيما قرره أمامها من أنه لم يقصد إلا إيذاءها دون قتلها وهذا من حقها لأنه لما كان اعتراف المتهم طريقاً من طرق الاستدلال التي يقدرها قاضي الموضوع بكامل حريته فإن له أن يجزئ هذا الاعتراف فيما أخدمته بما يراه مطابقاً للحقيقة وي طرح ما يراه مخالفاً لها .

« وحيث أن محصل الوجه الثاني أنه لما كان الدليل الوحيد على ثبوت التهمة هو اعتراف الطاعن وقد بين باعترافه القضائي أن كل ما أتاه هو ضرب المجنى عليها بالقبضة الحديدية دون أي اعتداء آخر وأن هذا الضرب كان وليد الاستفزاز الناشئ عن تهديد المجنى عليها له بالتبليغ في حقه وأنه لم يفكر في الاجهاز عليها ولا ساهم فيه بأي طريقة سواء بصفته فاعلاً أصلياً أو شريكاً — فإن الذي يجب أن يسأل عنه هو نتيجة الضرب بتلك القبضة . ولما كان الثابت من تقرير الطبيب الشرعي الذي اعتمدته المحكمة أن الوفاة لم تكن نتيجة هذا الضرب وإنما كانت نتيجة اسفكسيا الحنق فإن الطاعن لا تصح مؤاخذه إلا عن جنحة ضرب تطبق عليها المادة ٢٤١ أو المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات .

« وحيث أن الحكم الطعون فيه قد أثبت على الطاعن أنه قتل المجنى عليها فتحيه جاب الله عمداً ومع سبق الإصرار بأن بيت النية مع آخرين على قتلها فاستدرجها إلى منزله ثم انقضوا عليها ولكموها بقبضة حديدية وضغطوا على مجاري العنق الهوائية ودسوا في فمها منديلاً ملوثاً بالليزول لسد المسالك التنفسية قاصدين من ذلك قتلها

فأحدثوا بها الإصابات الموضحة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياتها نتيجة لاسفكسيا الحنق وكنتم النفس واستدل على ذلك بالأدلة التي أوردتها وخصوصاً اعتراف الطاعن في التحقيقات بأنه هو الذي قتل المجنى عليها وكان مصمماً على قتلها من أيام مضت قبل الحادثة وذكر الحكم أن هذا الاعتراف تأيد بالآثار المادية الدالة على أن قتل المجنى عليها كان في منزله فقد وجدت آثار دماء آدمية على « دواسة » السرير وعلى غطاء الخدّة وهي من آثار الجريمة كما وجدت جثة المجنى عليها ملفوفة في بطانية وملاءة من منزله ومحزومة بسلك راديو قطع من سلك مدك بالمنور في مسكنه كما وجد غطاء صندوق اسطوانات الطاعن مفروشا في قاع الصندوق الذي وجدت فيه الجثة وسلبه مصوغات المجنى عليها وبيعها لتوفيق سعد الصائغ بمقتضى فاتورة موقع عليها بخطه واعترافه بصورها منه . هذا فضلاً عن الآثار التي وجدت بجسمه هو وموصوفة بالكشف الطبي والتي تدل على مقاومة المجنى عليها له أثناء مقارفته الجريمة . وقال الحكم أن الطاعن « كاذب فيما ادعاه من أن سبب اعتدائه على المجنى عليها هو أنها مطلعة على سر اتجاره بالسلاح وأنها هددته بإفشاء هذا السر وبتبليغ البوليس عنه إن لم يتزوجها وذلك لأنه لم يثبت لا من معائنة منزله ولا من تفتيشه ولا من التحقيق وجود أثر لهذا السلاح المزعوم والاتجار فيه . . . وأنه كاذب كذلك فيما زعمه بالجلسة من أن غوردون بشاره كان معه في منزله ليلة الحادثة لأنه لم يذكره إطلاقاً في أقواله الأولى التي كان يدلي فيها بتفصيلات الواقعة ولو كان غوردون هذا معه لما تردد في الإشارة إليه ولذا ذكر اسمه بغير وجل وخصوصاً أنه كان يعترف وينسب لنفسه القتل والاصرار عليه من قبل الحادثة » . وعن الحكم بيان الباعث الحقيقي على الجريمة وتوافر نية

القتل لدى الطاعن وسبق إصراره عليه فقال :
 « إن الذى تراه المحكمة فى الباعث على القتل
 إنما هو الطمع فى مصوغات المجنى عليها والرغبة فى
 الاستيلاء عليها وذلك لأنه يؤخذ من أقوال فريدة
 عبدالرازق أن زوجها المتهم الأول أخذ مصوغاتها وباعها
 وتصرف فى ثمنها وكلما طالبت به بتمنيتها ما طل وكان
 يعدها من يوم لآخر إلى أن ألحقت عليه فى
 الطلب وهددته بمفارقتها إن لم يدفع لها ثمن
 مصوغاتها . فهذا يدل على أن المتهم كان فى حالة
 فاقة وعوز ولا يدري ما يصنع إزاء ضغط زوجته
 عليه وتهديداتها إياه — فهذه الحاجة هى التى دفعته
 لارتكاب الجريمة للحصول على النقود فعمل على
 استدراج المجنى عليها إلى منزله حيث قتلها وسلبها
 مصوغاتها التى كانت تتحلّى بها وباعها إلى الصائغ
 توفيق سعد فى صباح يوم الحادثة بمبلغ ٥٧٦١ قرشا
 فتصرف فى بعضها ودفع لزوجته منها نحو ٤٣ جنيا
 ثمن المصوغاتها والذى يؤيد أن السرقة هى الباعث
 على ارتكاب الجريمة هو أن المتهم كان يحرص
 على إخفاء أمر هذه المسروقات بالرغم من تضيق
 المحقق عليه بالتحقيق للإرشاد عنها فاستسمل على
 على نفسه أن يقذف بجريمة القتل مع سبق الإصرار
 ولكنه مع ذلك أبى أن يدل على المسروقات فتارة يزعم
 أنه نقلها إلى كفر الزيات وأخفاها هناك فى نقطة
 معينة فرافقه المحقق وسافر معه لكفر الزيات
 للإرشاد عن محل إخفائها وآونة أنه أودعها لدى
 شخص يعرفه ولا يريد أن يرشد عنه ومرة يزعم
 أن المصوغات فقدت منه إلى أن تقدم الصائغ نفسه
 الذى اشترى منه المصوغات وأبلغ محاميه بواقعة
 الحال وأنه قرأ بالجرائد ظروف الحادثة وعرف
 أن المصوغات التى اشتراها من المتهم هى مصوغات
 القتيلة حضر إليه ليستشير فى الأمر فرأى تبليغ
 النيابة بذلك وعندئذ أسقط فى يد المتهم لأن
 الصائغ كان أخذ عليه فاتورة بتوقيعه ومبين فيها

مفردات المصوغات وقدم هذه الفاتورة فعلا ووجد
 عند الصائغ ساعة المجنى عليها لا زالت باقية ولم
 يكن قد تصرف فيها كباقي المصوغات فاعترف المتهم
 أخيراً بكل ذلك . أما ما زعمه المتهم الأول من أن
 فكرة الاستيلاء على مصوغات المجنى عليها لم تطرأ
 عليه إلا بعد قتلها فزعم باطل للأسباب التى
 توضحت آنفاً ولأنه لا يوجد سبب حقيقى يحمل
 المتهم على مفارقتها الجريمة إلا الرغبة الشديدة فى
 حصوله على مصوغات المجنى عليها لتفريج أزمته
 المالية ولحسب عطف زوجته ورضائها عنه ولذلك
 بادر إلى بيعها بمجرد حصوله عليها ودفع معظم ما
 قبضه فى ثمنها لزوجته التى اعترفت بحسن نية أنه
 ثمن مصاغها الذى سبق أن باعه وتصرف فى ثمنه
 ولذلك واجهت الزوجة المتهم الأول بالتحقيق
 بقولها (لو كنت عارفه أنك راجح تجيب فلوس
 مصاغى من كده كنت قلت لك مش عايزه
 مصاغ) .

« وحيث ان نية القتل ثابتة على المتهم الأول
 من أقواله بالتحقيق أنه انتوى قتل المجنى عليها
 فضربها بملكمة حديد فى وجهها ورأسها وركلها
 فى بطنها وخنقها بالكراقات ولفه حول عنقها
 للأجهاز عليها ودس فى فمها منديلا مبللا بالليزول
 للقضاء عليها . ومن تقرير الصفة التشريحية الدال
 على أن وفاة المجنى عليها نتيجة اسفكسيا الحنق
 وكم النفس نتيجة الحنق بالأيدي ولف الكراقات
 على العنق ووضع المنديل المبلل بالليزول بالقوة
 فى فمها لسد المجرى الهوائى ومن الباعث على
 ارتكاب الجريمة وهو التمسك من سرقة مصوغات
 المجنى عليها إذ لا يتسنى للمتهم الأول سلبها هذه
 المصوغات وهو آمن جانبها إلا إذا قتلها وأجهز
 عليها ولا يهم فى ذلك أن هذا المتهم قد قارف
 الجريمة وحده أو مع شركاء له — لذلك لا تعول

المحكمة على قول المدافع عنه بأن نية القتل غير متوافرة .

« وحيث ان سبق الاصرار متوافر في حق المتهم الأول من اعترافه بالتحقيق بأنه عقد النية على قتل المجنى عليها من نحو تسعة أيام سابقة على ارتكاب الجريمة فأخذ يتحين الفرص لتنفيذ ما عقد النية عليه . ومن استدراجه المجنى عليها إلى منزله لقتلها فيه ثم العمل على نقل جثتها وإخفائها وقد سهل عليه أمر استدراجها لمعرفته السابقة بها واطمئنان المجنى عليها إليه لما بينهما وبينه وبين زوجته من رابطة وطيدة فطاوعته وجاءت معه إلى منزله مطمئنة وكان المتهم الأول قد أبعاد زوجته من المنزل ونقلها إلى منزل والديه بالحضرة في ليلة الحادثة الموعودة حتى إذا ما خلا له المكان قارف جريمته على النحو المبين آنفا . ومن الباعث على ارتكاب الجريمة أيضا وهو سرقة مصوغات المجنى عليها إذ حملها هذا الباعث على التفكير الهادئ في كيفية الوصول إلى سلبها هذه المصوغات فأهداه تفكيره إلى اتواء قتلها حتى يتمكن من أخذ مصوغاتها فسللك في سبيل تنفيذ الجريمة طريق استدراج المجنى عليها إلى منزله وانقضاضه عليها وقتلها . لذلك لا تعول المحكمة على ما جاء في أقوال المدافع عن المتهم من أن سبق الاصرار غير ثابت . وما دام الحكم أثبت على الوجه المتقدم توافر نية القتل وسبق الاصرار لدى الطاعن بأدلة تؤدي عقلا إلى هذه النتيجة فلا تقبل من الطاعن المجادلة التي يثيرها في هذا الوجه لتعلقها بموضوع الدعوى وتقدير أدلة الشبوت فيها مما لا شأن للمحكمة النقض به .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن المحكمة أخذت في أسباب حكمها بأقوال أشخاص سمعوا في التحقيق الابتدائي ولم يعلنوا بالحضور أمام المحكمة لسماعهم بصفة شهود بعد حلف اليمين .

« وحيث انه وان كان عماد الاثبات في القضايا الجنائية هو شهادة الشهود بالجلسة والتحقيقات التي تحصل أمام المحكمة إلا أن ذلك لا يمنع المحكمة من أن تزود لحكمها من العناصر الأخرى التي ترد في التحقيقات الابتدائية وإذن فلا حرج عليها إذا هي أخذت في أسباب حكمها بشهادة أشخاص سمعوا في التحقيق الابتدائي ولم يسمعوا في الجلسة بصفة شهود ما دامت أقوالهم كانت مطروحة للبحث عند المحاكمة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الرؤوف محمد عطا الله ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدني رقم ١٤٤٧ سنة ١٣ ق)

١١٣

١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣

سرقة . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يعتبر متوافرا ؟ الاستيلاء على منقول مملوك للغير بنية تملكه . الاستيلاء بقصد الاستعمال المؤقت . لا يكفي . مثال . سرقة أدوات طباعة بقصد الاستعانة بها على طبع منشورات تتضمن سباً وقذفاً في حق مدير المطبعة . لا سرقة . (المادة ٣١١ ع)

المبدأ القانوني

ان القصد الجنائي في السرقة هو قيام العلم عند الجاني وقت ارتكاب فعلته بأنه يختلس المنقول المملوك للغير من غير رضا مالكه بغية امتلاكه فاذا كان الحكم مع تسليمه بأن المتهم لم يستول على أدوات الطباعة إلا بقصد الاستعانة بها على طبع منشورات لسبب مدير المطبعة والقذف في حقه قد اعتبر عناصر جريمة السرقة متوافرة بمقولة أن القصد الجنائي فيها يتحقق باستيلاء الجاني على مال يعلم أنه غير مملوك له

« وحيث ان القصد الجنائي في جريمة السرقة ينحصر في قيام العلم عند الجاني وقت ارتكاب الجريمة بأنه يختلس المنقول المملوك للغير رغم إرادة مالكه بنية امتلاكه لنفسه .

« وحيث انه يبين مما أثبتته الحكم على الوجه السابق ذكره أن المحكمة خلطت بين الباعث والقصد الجنائي في جريمة السرقة فانه وإن كان صحيحاً أن لا عبء بالباعث في قيام تلك الجريمة متى توافرت كل عناصرها القانونية إلا أنه إذا ثبت أن القصد الجنائي — كما سبق تعريفه — لم يتوفر لدى المتهم وجب الحكم ببراءته لفقد عنصر من عناصر الجريمة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ سلم بأن الطاعنين لم يستولوا على الأدوات المدعى سرقتها إلا بقصد الاستعانة بها على طبع منشورات لسب مدير المطبعة والقذف في حقه وقال إن ذلك يكفي لتوافر عناصر جريمة السرقة بحجة أن القصد الجنائي فيها يتحقق باستيلاء الجاني على مال يعلم أنه غير مملوك له بنية حرمان صاحبه منه ولو مؤقتاً — إذ فعل ذلك يكون قد أخطأ لأن الاستيلاء بقصد الاستعمال المؤقت لا يكفي لتوافر القصد الجنائي إذ لا بد لتوافره من وجود نية التملك وعلى ذلك تكون الواقعة الثابتة بالحكم لا عقاب عليها ومن ثم يتعين نقض الحكم وبراءة الطاعنين .

(طعن حسن على حسن وآخر ضد النيابة رقم ١٤٤٨ سنة ١٣ ق)

بنية حرمان صاحبه منه ولو مؤقتاً فإنه يكون قد أخطأ . لأن الاستيلاء بقصد الاستعمال المؤقت لا يكفي في القصد الجنائي إذ لا بد فيه من وجود نية التملك .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن أن ركن النية الجنائية غير متوافر في تهمة السرقة المنسوبة إلى الطاعنين . وذلك لأنه يلزم لتوفر هذه النية أن يكون السارق قد قصد تملك الشيء الذي احتازه ، والطاعنان لم يقصدا إلى ذلك كما هو ثابت بالحكم المطعون فيه . وقد تمسكا بهذا الدفع ولكن المحكمة لم تأخذ به .

« وحيث ان الطاعنين قد أثارا الدفع المشار إليه بوجه الطعن أمام المحكمة الاستئنافية فلم تأخذ به قائلة في ذلك : ان الحاضر مع المتهمين ذكر في هذا الصدد أنهما لم ينتويا سرقة هذه الأدوات التي سبق بيانها وحجته في ذلك ما ورد على لسان محمد افندي بكري من أنهما اخذا هذه الأشياء من المطبعة الأميرية للاستعانة بها على طبع المنشورات لسبه والقذف في حقه وهو بهذا يريد أن يقول إن الجريمة قد فقدت ركناً من أركانها الأساسية ، ذلك هو القصد الجنائي .

« وحيث ان القصد الجنائي في جريمة السرقة يكون متوفراً متى استولى الجاني على مال يعلم أنه غير مملوك له بنية حرمان صاحبه منه ولو مؤقتاً ، ويستوى أن يكون الباعث على ذلك خيراً أو شراً فلا يهم في الواقعة التي نحن بصددھا أن يكون المتهمان قد قصدا من السرقة استعمال أحرف الطباعة وأدواتها والا كليشيات في طبع نشرات تتضمن قذفاً في حق مدير المطبعة أو ثناء عليه ولا قدحا في حقه ولا ذماً فيه وبعبارة أخرى فالجريمة قائمة أيا كان الباعث عليها . »

١١٤

٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣

- ١ — نقض وإبرام . الأحكام الجائز الطعن فيها .
أوامر الإحالة . النظم منها . لا يرفع إلى محكمة
النقض . وجوب عرضه على محكمة الموضوع .
عدم تداركها الخطأ المدعى به في الأمر . الطعن
أمام محكمة النقض في حكم المحكمة لا في أمر
الإحالة . مثال . تقديم متهم إلى محكمة الجنايات
بتهمة الشروع في القتل عمدا . دفعه بأن التهمة
ليست إلا ضربا . معاقبته على هذا الأساس .
تظلمه من الخطأ في وصف التهمة إلى محكمة
النقض . لا يقبل (المادة ٢٢٩ تحقيق) .
- ٢ — محكمة جنائية . قوامها . حرية القاضي في
تكوين عقيدته . التحقيق الذي يجريه في
الجلسة . التحقيقات الابتدائية . سلطة القاضي
في الأخذ بها أو إطراحها . الأخذ بأقوال
الشهود في الجلسة مع مخالفتها لأقوالهم في
التحقيقات الابتدائية . لاحرج عليها في ذلك .
لبداء أسباب لذلك . غير لازم .

المبادئ القانونية

- ١ — ان الطعن بطريق النقض لا يكون
إلا في الحكم النهائي وبناء على الاجراءات التي
قام عليها . أما الأخطاء التي تقع في أوامر الإحالة
فلا يصح عرضها على محكمة النقض بل هي
تعرض على المحكمة المحالة إليها الدعوى لتفصل
فيها . فإذا هي لم تتداركها من نفسها أو بناء على
طلب الخصوم صح رفعها إلى محكمة النقض
ولكن على أساس أنها أخطاء وقعت في ذات
الحكم لا في أمر الإحالة . فإذا كان المتهم قد
أحيل إلى محكمة الجنايات بتهمة أنه شرع في
قتل فلان عمداً الخ ووافقته المحكمة على ما دفع
به من أن التهمة ليست في حقيقة وصفها إلا جنحة
ضرب من غير سبق إصرار ولا ترصد ، وقضت

بعقابه على هذا الأساس ، فلا يصح له أن يتظلم
إلى محكمة النقض بناء على الخطأ الذي وقع فيه
قاضي الإحالة .

- ٢ — إن المحاكمات الجنائية تقوم على حرية
القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق الشفهي
الذي يجريه بنفسه بالجلسة أما التحقيقات
الابتدائية فليست إلا تمهيداً لذلك التحقيق
الشفهي . وهي بهذا الاعتبار لا تخرج عن كونها
من عناصر الدعوى المعروضة على القاضي له أن
يأخذ بها إذا اطمأن إليها أو يطرحها إذا لم
يصدقها . ومن ثم فلا حرج على المحكمة إذا هي
أخذت بأقوال الشهود في الجلسة مع مخالفتها
لأقوالهم في التحقيقات الابتدائية وإذا فعلت
ذلك فأنها لا تكون ملزمة بإبداء أسباب له .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن
يتحصل في أن وصف التهمة الذي قدم به الطاعن
إلى المحكمة لا يتفق ووقائع الدعوى ، إذ يؤخذ
من شهادة الشهود أن الواقعة لا تعدو ان تكون
ضربا بسيطا استوجب مرض المجنى عليه مدة
أكثر من عشرين يوما ، ولم تكن لدى الطاعن
نية القتل ، ولم يثبت الحكم توافر سبق الإصرار
والترصد .

« وحيث ان الطعن بطريق النقض لا يكون
إلا في الحكم النهائي والاجراءات متى قام عليها .
أما النظم من الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة
المختصة فلا يرفع إلى محكمة النقض ، وإنما يجب
عرضه على محكمة الموضوع التي لها أن تصحح كل
خطأ فيه ، فإذا لم تتدارك هذا الخطأ من نفسها

قاضي الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به .
« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن المحكمة
أخذت بأقوال الشهود في الجلسة مع مخالفتها
لأقوالهم في التحقيقات الابتدائية دون أن تبين
سبب ذلك .

« وحيث ان أساس المحكمة في القضايا الجنائية
حرية القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق
الشفهي الذي يجريه بنفسه والذي يديره
ويوجهه الوجهة التي يراها موصلة للحقيقة .
أما التحقيقات الابتدائية السابقة على المحكمة
فليست إلا تمهيدا لذلك التحقيق الشفهي وهي
بهذا الاعتبار لا تخرج عن كونها من عناصر
الدعوى المعروضة على القاضي ، فيأخذ بها
إذا اطمأن إليها ، وي طرحها إذا لم يصدقها .
ومن ثم فلا حرج على المحكمة إذا هي أخذت
بأقوال الشهود في الجلسة مع مخالفتها لأقوالهم
في التحقيقات الابتدائية وهي ليست ملزمة
بإبداء أسباب لذلك .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير
أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أحمد محمد محمد حسين ضد النيابة رقم ١٤٩١
سنة ١٣ ق)

١١٥

٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣

دفاع . ملاحظات من المحكمة تم عن رأيها في الدعوى .
ذلك لا يقبل . لإبداء ملاحظات بقصد تنبيه الخصوم إلى
مواضع الضعف في دعواهم . لا إجبار في ذلك بحق
الدفاع . مثال .

المبدأ القانوني

إنه وان كان ليس من المقبول أن تزعم
المحكمة الخصوم في الجلسة بملاحظات قد تم عن
رأيها في تقدير وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها
إلا أنه إذا كان المقام يحتمل أن تكون

أو بناء على طلب المتهم كان له أن يطعن أمام
محكمة النقض في الحكم ذاته لا في أمر الإحالة .
ولما كان الثابت أن محكمة الجنايات قد أصغت
إلى دفاع الطاعن ووافقت على ما ذكره من أن
الواقعة تعتبر ضربا من غير سبق أصرار
ولا ترصد وقضت بعقابه على هذا الأساس طبقا
للمادة ٢٤١ فقرة أولى من قانون العقوبات
فلا محل لما يتظلم منه في هذا الوجه .

« وحيث ان الطاعن يقول في الوجه الثاني
إن الحكم المطعون فيه قد بنى على أنه استعمل
(الهوجن) في ضرب المجنى عليه ، وقد قرر
الطبيب الشرعي وجود ضربتين في أسفل الابط
الأيسر والصدر المسافة بينهما ٢٢ سنتيمترا ،
والمحكمة لاحظت هذا الأمر بنفسها ، وبالرغم
من ذلك قطعت بحصول الضرب بالهوجن دون
أن تبين كيفية حدوث الإصابة .

« وحيث ان المحكمة قد تعرضت لما أثاره
الدفاع عن الطاعن من أن إصابة المجنى عليه
لا تحدث من الهوجن المضبوط لأن بين الجرحين
نحو ٢١ سنتيمترا على حين أن أسنان الهوجن
بين كل اثنتين منها ١١ سنتيمترا ، وقالت
« إن هذا الاعتراض مردود بأن جسم المجنى
عليه لم يكن بحالة ثبوت ولا يمكن معرفة حالته
وقت التصادم بالهوجن ومن المحتمل أن يكون
ما بين الجرحين كان وقت التصادم في حالة
انقباض » وما دامت المحكمة قد رأت أن
الطاعن هو الذي ضرب المجنى عليه وأحدث
به الإصابة التي أثبتها تقرير الطبيب الشرعي
واستندت في ذلك إلى أسباب من شأنها أن تؤدي
إلى النتيجة التي رتبها عليها فإن للمجادلة التي
ثيرها الطاعن في وجه الطعن لا يكون لها من
معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع
الدعوى وأدلة الثبوت فيها مما هو من اختصاص

ترجع المحكمة الخصوم بملاحظات قد تم عن رأيها في تقدير وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها ، إلا أنه متى كان المقام يحتمل أن تكون الملاحظات قد وجهت بدافع الرغبة في تنبيه الخصوم إلى مواضع الضعف في دعواهم فيعملوا على استكمال دفاعهم وتقوية حجبتهم فإن ذلك منها لا يعد إخلالا بحق الدفاع .

« وحيث انه يبين من محضر جلسة المحاكمة أنه بعد سؤال الطاعن عن التهمة وإنكاره لها لفتته المحكمة إلى أن أحد شاهدي النفي كذبه والآخر الذي وافقه هو قريبه ، كما لفتته إلى أن الشاهد الأول وأحد شهود الإثبات كذباه وكذبا شاهد النفي الآخر ، فأجاب بأن شاهدي النفي كانا على مقربة منه . ولما كانت هذه المناقشة قد حصلت عند البدء في سماع الدعوى وقت سؤال المتهم وقبل سماع الشهود والمرافعة ، فانه يكون من المجازفة القول بأن ذلك من المحكمة ينبىء عن عقيدة كانت مستقرة عند رئيسها ما دام من الممكن حمله على أنه كان ابتغاء استجلاء الحقيقة بتنبيه المتهم إلى موطن الضعف في دفاعه وإذن فلا يكون هناك إخلال بحق الدفاع .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن المحكمة لم تكن بالرد على المطاعن التى وجهها الطاعن على شهادة المجنى عليه التى هى دليل الإثبات الوحيد فى الدعوى .

« وحيث ان المحكمة لها أن تكون عقيدتها من أى دليل يقدم إليها متى أقنعت بصحته وكفايته فى تكوين تلك العقيدة . ولما كان المرجع فى ذلك هو اطمئنانها إلى الدليل فحسب فإن أخذها به يتضمن بذاته الرد على المطاعن الموجهة عليه بأنها لم ترفىها ما يغير رأيها فيه .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى أن بالحكم قصورا فى التسبيب إذ أنه بعد أن ذكر

الملاحظات قد وجهت بدافع الرغبة فى تنبيه الخصوم إلى مواضع الضعف فى دعواهم لتسمع منهم الرد عليها فان ذلك منها لا يعد إخلالا بحق الدفاع . وإذن فاذا كان الظاهر من محضر جلسة المحاكمة أن المحكمة بعد سؤال المتهم عن التهمة وإنكاره إياها ولفتته إلى أن أحد شاهدي النفي وأحد شهود الإثبات كذباه وأن شاهد النفي الآخر الذى وافقه هو قريبه ، كما لفتته الى أن الشاهدين اللذين كذباه قد كذبا شاهد النفي الآخر أيضا فأجاب بأن شاهدي النفي كانا على مقربة منه ، وكانت هذه المناقشة قد حصلت عند البدء فى سماع الدعوى وقت سؤال المتهم وقبل سماع الشهود والمرافعة ، فانه يكون من المجازفة القول بأن ذلك من المحكمة ينبىء عن عقيدة كانت مستقرة عند رئيسها ما دام من الممكن حمله على أنه كان ابتغاء استجلاء الحقيقة بتنبيه المتهم إلى موطن الضعف فى دفاعه وإذن فلا يكون هناك إخلال بحق الدفاع .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن المحكمة لم تكتف بسؤال الطاعن عن ارتكابه الجريمة المسندة إليه بل وجهت إليه أيضا أسئلة يستفاد منها أنها كونت رأيها بثبوت التهمة عليه ، ويقول انه وإن كان لم يعترض على توجيه هذه الأسئلة وأجاب عليها مما لا يعيب الحكم من هذه الناحية ، إلا أن ذلك يعد إخلالا بحق الدفاع يستوجب نقض الحكم لأن فيه إحراجا للمتهم والمدافع عنه .

« وحيث انه وإن كان ليس من المقبول أن

المبادئ القانونية

١ — انه يشترط في الدفاع الشرعى أن يكون الاعتداء الذى يرمى المتهم إلى دفعه حالا أو وشيك الوقوع . فاذا كان الاعتداء قد انتهى فلا يكون لهذا الحق وجود لأن الدفاع الشرعى لم يشرع للانتقام وإنما شرع لمنع المعتدى من إيقاع فعل التعدى . فاذا كان الثابت بالحكم أن المتهم انهال على الجنى عليه ضرباً بالبلطة حتى مات ، وذلك بعد أن كان قد سقط على الأرض على أثر ضربه بالعصا من المتهم الثانى ، وأنه تمادى في الاعتداء عليه بغير مبرر رغم محاولة أخيه منعه عنه فان المتهم إذ أقدم على قتل الجنى عليه بعد أن زال كل خطر من جانبه ولم يعد ثمة محل للتخوف منه لا يكون في حالة دفاع شرعى . وليس في تبرئة المتهم الثانى على اعتبار أنه كان في حالة دفاع شرعى مع نفي هذه الحالة عنه هو أى تناقض ما دام الثابت أن هذا المتهم الثانى لم يضرب الجنى عليه إلا عند ما فاجأه في منزله يسرق ولما تسكن قد قويت مقاومته على خلاف ما فعل أخوه .

٢ — إن القانون المصرى لا يعتبر الغضب عذراً مخففاً إلا في حالة خاصة هي حالة الزوج الذى يفاجئ زوجته حال تلبسها بالزنا فيقتلها ومن يزنى بها . أما الغضب في سائر أحوال القتل والجرح والضرب فغير معتبر عذراً وإن كان لا يتفق وسبق الإصرار . فالجاني الذى يقارف القتل مدفوعاً بعامل الغضب والانفعال يعد

الدعوى والدفع الذى فيها لم يعن ببيان وجه ترجيح المحكمة ثبوت التهمة على الطاعن دون براءته منها .

« وحيث ان المحكمة بعد أن ذكرت أقوال المجنى عليه وشهود الإثبات استخلصت واقعة الدعوى وعينت بإيراد أدلة ثبوتها على الطاعن بقولها : إن هذه الوقائع شهد بها المجنى عليه والشهود كامل عثمان قطب ونائب العمدة نجيب محمد طراف ووكيل شيخ الحفراء عبد الكريم محمد محمود والحفير حسن محمد مخيمر فالتهمة ثابتة قبل التهم من أقوالهم التى لم يجرحها المتهم بأى تبريح بل قرر صراحة أنه ليس بينه وبين المجنى عليه عداً . ومن الكشف الطبى . فشروط المادة ٢/٣١٤ عقوبات متوفرة بجلاء في هذه الدعوى إذ أن سرقة الجاموسة حصلت من المتهم وشخصين آخرين بطريق الإكراه الذى ترك أثر جروح بالمجنى عليه كما هو ثابت من الكشف الطبى وبذلك يكون ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور لا محل له .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن مبارك حسين مبارك ضد النيابة رقم ١٤٩٧ سنة ١٣ ق)

١١٦

٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣

١ — دفاع شرعى . شرطه . الاعتداء الذى يرمى المتهم إلى دفعه . حال أو وشيك الوقوع : انتهاء الاعتداء . انعدام وجود حق الدفاع . مثال . (المادة ٢١٠ ع = ٢٤٦)

٢ — ظروف مخففة . الغضب . ليس عذراً مخففاً إلا في حالة خاصة هي حالة الزوج الذى يفاجئ زوجته حال تلبسها بالزنا . القتل والجرح والضرب . الغضب ليس عذراً مخففاً فيها . الغضب يتناقض مع قيام ظرف سبق الإصرار . (المادة ٢٠١ ع = ٢٣٧)

مرتكباً لجناية القتل عمداً من غير سبق إصرار بخلاف ما إذا كان قد أقدم على الفعل وهو هادئ البال بعد أن زال عنه تأثير الغضب فانه يعد مرتكباً لجريمة القتل عمداً مع سبق الإصرار .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الأول والثالث من أوجه الطعن أن الطاعن تمسك في دفاعه بأنه كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه وماله ، وقد سميت المحكمة في حكمها الطعون فيه بأنه وأخاه أحسا فجأة بالمجنى عليه يحاول السرقة من دوار والدهما فضربه أخو الطاعن بعصا كما ضربه هذا ببلمة ، ثم قضت ببراءة أخى الطاعن ذاهبة في الحكم إلى أن الاعتداء الذى قارفه مما يبيحه القانون لأنه كان في حالة دفاع شرعى عن ماله ، وقضت في الوقت نفسه بعقاب الطاعن بالرغم من أن المركز القانونى للثنتين واحد وإن اختلفت الأداة التى استخدمها كل منهما ، وفي هذا تناقض يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين الواقعة في قوله . « إنه ثبت للمحكمة من التحقيقات التى تمت في هذه القضية وشهادة من شهد فيها والتقارير الطبية أن أحمد عوف النشار المتهم الرابع له منزل يقيم فيه مع أولاده بششت الأنعام بمركرائتاى البارود بمديرية البحيرة وله دوار على مقربة منه غير مسكون وبه بعض الأدوات والآلات الزراعية وبعض أخشاب وله بابان على الشارع أحدهما مركب في نصفه الأعلى أسياخ من الحديد يمكن منها لمن بالطريق أى يرى ما بداخل الدوار - وحدث في ليلة ١٧ سبتمبر سنة ١٩٤٢ الموافق ٧ رمضان سنة ١٣٦١ أن وسوس الشيطان في صدر المجنى

عليه محمد محمد خليفة الزهيرى ومنزله مجاور لهذا الدوار - أن يسرق بعض أخشاب من الدوار فتمكن من الدخول فيه إما من سطح منزله مباشرة أو من بعض النازل الأخرى المجاورة وتصادف مرور المتهمين الأولين السيد أحمد عوف النشار (الطاعن) وعبد الهادى أحمد عوف النشار ولدى المتهم الرابع بالشارع فشعرا بوجود حركة بالدوار ولحا من الباب وجود شخص فيه فأعد المتهم الأول (الطاعن) بلمة والثانى عصا ودخلا الدوار وهاجما المجنى عليه وضربه المتهم الثانى بالعصا التى معه فأحدث به ثلاثة كدمات سقط المجنى عليه على أثرها للأرض مستسماً فطلب المتهم الثانى من أخيه المتهم الأول أن يكف عن ضرب المجنى عليه إلا أن المتهم الأول قد ثارت ثائرته ولم يأبه بقول أخيه وانهاض ضرباً بالبلمة على رأس المجنى عليه وجسمه وأحدث به عدة إصابات قطعية شديدة كسر بعضها عظام رأسه وذلك بقصد قتله فأدت هذه الإصابات إلى وفاته - وحضر على المخرج الحفير أبو اليزيد واغرم أحد الجيران حسن محمد أبو قوطه فوجد المجنى عليه جثة هامدة والمتهمين الأول والثانى بجواره وبلغت الحادثة وبوشر تحقيقها . وبعد أن أورد الحكم الأدلة على ثبوت هذه الواقعة وعلى توفر نية القتل لدى الطاعن تعرض إلى الدفاع المثار إليه في هذا الوجه ورد عليه بقوله . « إنه وإن كان الذى ثبت للمحكمة أن المجنى عليه كان قد توصل إلى الدخول بدوار والد المتهمين الأولين للسرقة منه أو لسرقة عرق خشب إلا أنه قد ثبت لديها أيضاً أن المتهمين المذكورين فاجآه وهو بالدوار وبادره المتهم الثانى بالضرب بالعصا فسقط على الأرض وصار في قبضة أيديهما وعندئذ انهار عليه المتهم الأول (الطاعن) ضرباً بالبلمة التى معه إلى أن أودى بحياته بالرغم من محاولة أخيه المتهم الثانى منعه من ضربه -

فيتضح من ذلك أن المتهم الأول لم يكن في حالة دفاع شرعى لا عن المال ولا عن نفسه وقت أن انهال ضربا بالبلطة على المجنى عليه لأن هذا الأخير كان قد سقط على الأرض على أثر ضربه بالعصا من المتهم الثانى وأصبح في قبضة المتهمين المسلحين بالعصا والبلطة وعاجزاً عن أى مقاومة حتى أن نفس المتهم الثانى كان يحاول منع أخيه المتهم الأول وقتئذ عن ضرب المجنى عليه لما سقط تحت أقدامهما ولاكن ثورة الغضب وحب التشفى اللذين تملكهما المتهم الأول دفعاه إلى التمدى في الاعتداء بغير مسوغ قانوني، لذلك لا تأخذ المحكمة بما أبداه الدفاع عنه . . . أما فيما يتعلق بالمتهم الثانى فإن اعتدائه على المجنى عليه كان قاصراً على ضربه بالعصا فأحدث به تلك الكدمات الموصوفة بالكشف الطبى التى لم يكن يقصد منها قتلا - وظاهر مما توضح آنفاً أنه فاجأ المجنى عليه في منزله وهو يسرق فمن حقه منعه من سرقة ماله وضبطه ولذلك اكتفى بضربه تلك الضربات التى أسقطته على الأرض وجعلته في قبضة يديه - ولهذا يكون الاعتداء الذى قارقه المتهم الثانى في هذه الحالة مما يبرره القانون إذ أنه كان في حالة دفاع شرعى عن ماله ويجب معافاته من العقاب وبراءته من التهمة المسندة إليه طبقاً للمادة ٢٤٥ من قانون العقوبات والمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات . .

« وحيث انه يشترط في الدفاع الشرعى أن يكون الاعتداء الذى يرمى المتهم إلى دفعه حالا أو وشيك الوقوع . فإذا كان الاعتداء قد انتهى فلا يبقى لهذا الحق وجود ، لأن الدفاع الشرعى لم يشرع للتشفى والانتقام وإنما يشرع لمنع المعتدى من ايقاع فعل التعدى . ولما كان الثابت بالحكم على النحو المتقدم أن الطاعن انهال على المجنى عليه ضربا بالبلطة حتى مات ، وذلك بعد أن كان قد

سقط على الأرض على أثر ضربه بالعصا من المتهم الثانى ، وأنه تمادى في الاعتداء عليه بغير مبرر رغم محاولة أخيه منعه عنه - لما كان ذلك هو الثابت فإن الطاعن إذ أقدم على قتل المجنى عليه بعد أن زال كل خطر من جانبه ولم يعد ثمة محل للتخوف منه لم يكن في حالة دفاع شرعى وإنما كان فيما أتاه منتهكاً منتهكاً كما قال ذلك بحق الحكم المطعون فيه . وليس في تبرئة المتهم الثانى على اعتبار أنه كان في حالة دفاع شرعى مع نفي هذه الحالة عن الطاعن أى تناقض ما دام الثابت أن المتهم الثانى ضرب المجنى عليه عندما فاجأه في منزله وهو يسرق ولما تكن قد عطلت قوة مقاومته على خلاف ما فعله الطاعن .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثانى أن المحكمة عندما نفت أن الطاعن كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه بسبب ضرب المجنى عليه له بالبلطة عللت الإصابات التى به تعليلاً لا سند له من الأوراق ، وفي هذا ما يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

« وحيث ان المحكمة بعد أن أوردت ما ذكره الطاعن في التحقيق من . « أنه أثناء عودته مع أخيه المتهم الثانى إلى منزلها مرا بالدوار فسمعا حركة بالداخل ونظرا شخصاً يحمل عرق خشب فأسرع مع أخيه وأحضرا مفاتيح الدوار ودخلا وعند رؤيتهما ألقى اللص عرق الخشب وجرى فتعقبه فالتفت إليه المجنى عليه وضربه ببلطة فضر به هو بعصا كانت معه فوق المجنى عليه على ظهره فاتزع من يده البلطة وضربه بها مرات - بعد أن أوردت ذلك أشارت إلى شهادة حسين محمد أبو قوطه وأبى الزيد واغر الحفير اللذين حضرا إلى مكان الحادث عقب وقوعه ونظرا البلطة في يد الطاعن والعصا في يد المتهم الثانى وسمعا المتهمين يقولان إنهما الضاربان للمجنى عليه واستخلصت من

شهادتهما المعززة بالكشف الطبي الموقع على المجنى عليه أن الطاعن ضربه بالبلطة والمتهم الثاني ضربه بالعصا وأنه لا صحة لما زعمه الطاعن بالتحقيق من أنه هو الذي ضرب المجنى عليه وحده بالعصا والبلطة ، واستبعدت أن تكون البلطة للمجنى عليه وأن يكون قد ضرب الطاعن بها فانتزعتها منه هذا الأخير معللة ذلك بأن من يحضر للدوار الخالي من السكان ليسرق منه عرقاً من الخشب وينقله منه لا يأتي حاملاً مثل البلطة للقول عنها فتركه في أداء هذه المهمة التي جاء خصيصاً لها ، إلى أن قالت « وبناء على ذلك ترى المحكمة أن المجنى عليه توصل ليلة الحادث إلى الدخول لدوار أحمد عوف والد المتهمين الأول والثاني الخالي من السكان للسرقة فشعر المتهمان المذكوران أثناء مرورهما بالدوار في هذا الوقت بوجوده فيه فدخلا إليه لضبطه وبادره المتهم الثاني بضربه بالعصا التي كانت بيده فوق المجنى عليه على الأرض فلم يتركه المتهم الأول بل انهال عليه ضربه بالبلطة كانت معه إلى أن قضى عليه . ولا أهمية لوجود بعض الإصابات بالمتهمة الأول إذ الراجح أنه أصيب بها من يده هو أثناء انهياره ضربه على المجنى عليه ومحاولة هذا الأخير دفع بعض الضرب عن نفسه » ، والمحكمة إذ رجحت إصابة الطاعن من يده قد استنتجت ذلك استنتاجاً سائغاً من ظروف الدعوى وأدلتها غير متجاوزة في ذلك سلطتها في تقدير الوقائع والأدلة .

« وحيث أن مبنى الوجه الرابع أن المحكمة سلمت في حكمها بأن الغضب كان متملكاً للطاعن ، ولما كان الغضب يعدم الإرادة فلا يفهم أن تكون لدى الطاعن نية القتل ، وكان المفهوم أن تكون الواقعة ضرباً أفضى إلى الموت يعفى الطاعن من العقاب عليها لأنه كان في حالة دفاع شرعى أو على الأقل يعد معذوراً لتجاوزه حدود ذلك الدفاع بحسن نية .

« وحيث أنه لا صحة لما جاء في هذا الوجه من أن الغضب يعدم الإرادة . و إذن فلا تأثير له على كيان الجريمة في أحوال القتل والجرح والضرب . بل إن القانون المصرى لا يعتبره عذراً مخففاً إلا في حالة خاصة وهي حالة الزوج الذي يفاجئ زوجته حال تلبسها بالزنا فيقتلها هي ومن يزنى بها . وإنما يتعارض الغضب مع قيام ظرف سبق الإصرار ، فالجاني الذي يقارف القتل مدفوعاً بعامل الغضب والانفعال يعد مرتكباً لجناية القتل عمداً من غير سبق إصرار ، بخلاف ما إذا كان قد أقدم على القتل وهو هادئ البال بعد أن زال عنه تأثير الغضب فإنه يعد مرتكباً لجريمة القتل عمداً مع سبق الإصرار . ولما كان الحكم قد أثبت توافر نية القتل لدى الطاعن مستنداً في ذلك إلى أسباب تؤدي عقلاً إلى توافرها ، واستبعد في الوقت نفسه ظرف سبق الإصرار ، فلا محل لما يشكو منه الطاعن في هذا الوجه . أما ما يقوله من أنه كان يصح اعتباره متجاوزاً حدود الدفاع الشرعى بحسن نية فلا محل له ، لأنه يشترط لاعتبار المتهم متجاوزاً حدود هذا الدفاع أن تكون شروطه متوفرة ، أما وقد اتفقت حالة الدفاع الشرعى كما سبق بيانه فلا وجه لما يتمسك به الطاعن في هذا الصدد .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه .

(طعن السيد أحمد عوف النشار ضد النيابة رقم ١٥٠٢ لسنة ١٣ ق)

الصادر بتاريخ ٨ أغسطس سنة ١٩٤٠ بمقتضى السلطة المخولة له بالمرسوم الصادر في أول سبتمبر سنة ١٩٣٩ الخاص بإعلان الأحكام العرفية في البلاد المصرية . فهذه الرسوم تعتبر من نقود الحكومة واختلاسها من الموظف يعد إدخالاً في الذمة معاقباً عليه بالمادة ١١٨ ع .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل في أن أحد أركان جريمة الرشوة التي أدین بها الطاعن غير متوفر ، لأن العمل المقول بأنه قبل الرشوة للقيام به وهو الترخيص بصرف الغلال من شونة البنك ليس من أعمال وظيفته وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن وظيفته هي معاون إدارة وإن القوانين واللوائح التي تحدد اختصاصات هذه الوظيفة لا تتضمن أن من بينها القيام بأعمال التموين التي منها هذا الترخيص ، ولا عبرة بنذب مأمور المركز للطاعن إلى أداء هذه الأعمال ، إذ المدار في ذلك هو ماتنص عليه القوانين واللوائح دون غيرها من الأوامر الصادرة من المأمور .

« وحيث ان الثابت بالحكم أنه قد صدر كتاب من مدير الفيوم لمأمور مركز سنورس تاريخه ١٨ سبتمبر سنة ١٩٣٩ بإنشاء مكتب فرعي للتموين بمركز سنورس من الموظفين الواردين بهذا الكتاب على أن يشرف على هذا المكتب أحد حضرات ضباط البوليس أو معاوني الإدارة الذي يختاره المأمور وطلب من هذا الأخير الاخطار عن الموظف الذي يختاره ووظيفته والمكان الذي سيعمل فيه موظفو هذا المكتب وكتاب من مأمور مركز سنورس لمدير الفيوم مؤرخ في ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٣٩ بنذب ناشد

١١٧

١٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣

١ — رشوة . موظف . أعمال الموظف العمومي . تكليفه من قبل رؤسائه بعمل من أعمال الخدمة العامة . هذا العمل يدخل في أعمال وظيفته . معاون إدارة . ندبه لأعمال التموين . قبوله مبلغاً من تاجر مقابل تسهيله له الحصول على ترخيص بصرف غلال من شون بنك التسليف . رشوة .

٢ — أموال أميرية . بطاقات التموين . رسوم الدمغة المقرر تحصيلها عليها بالمادة ١٢ من قرار وزير التموين رقم ٢٨ أغسطس سنة ١٩٤٠ . أموال أميرية . اختلاسها . العقاب عليه بالمادة ١١٨ ع (المادة ١٠٣ ع = ١١٨)

المبادئ القانونية

١ — إن أعمال وظيفة الموظف العمومي يدخل في متناولها كل عمل من أعمال الخدمة العمومية يكلفه به رؤساؤه تكليفاً صحيحاً . فعاون الإدارة الذي هو خاضع في وظيفته لأوامر المدير والمأمور ومن واجبه القيام بما يعهدان به إليه من عمل في حدود اختصاصهما إذا ندب بناء على أمر المدير للقيام بأعمال التموين في المركز فإن هذه الأعمال تدخل في أعمال وظيفته . فإذا هو قبل من تاجر مبلغاً من النقود مقابل تسهيله له الحصول على ترخيص بصرف غلال من شونة بنك التسليف الزراعي فقبوله هذا المبلغ وهو صاحب شأن في الترخيص يكون مقابل أداء عمل من أعمال وظيفته ويعد رشوة .

٢ — ان رسوم دمغة بطاقات التموين مقرر تحصيلها بالمادة ١٢ من قرار وزير التموين رقم ٢٤ الصادر بتاريخ ٨ أغسطس سنة ١٩٤٠ وهذا القرار مبني على أمر الحاكم العسكري رقم ٧٦

افندى فهمى معاون الإدارة للإشراف على أعمال مكتب التموين المنشأ بالمركز وقد خصص لهذا المكتب بعض الغرف ببناء المركز - وكتاب من مدير الفيوم لوكيل نيابة سنورس مؤرخ في ١١ مايو سنة ١٩٤٢ بأنه أوقف عمل مكاتب التموين بعد أكتوبر سنة ١٩٣٩ وألقى انتداب الموظفين بها ثم صدر قرار المديرية بتاريخ ١٣ يونيه سنة ١٩٤٠ بتشكيل مكاتب تموين من جديد وكان ناشد افندى فهمى مشرفاً على مكتب التموين الفرعى لسنورس واستمر كذلك حتى وقت القبض عليه ويختص بمباشرة تنفيذ الأوامر والتعليمات الصادرة في شئون التموين وهو المسئول عن تنفيذها بصفته المشرف على المكتب أما رئيس المكتب فهو حضرة مأمور المركز وأن المتهم سئل هل من حقه أن يستخرج للتجار تصاريح بالغلال من نفسه دون الرجوع إلى أحد رؤسائه فقال أيوه وأن مأمور المركز شهد بأن المتهم هو وحده المختص بصرف التصاريح وأنه نبه عليه بذلك وبأنه هو المكلف بكتابة الأوامر التي تصدر لبنك التسليف لأخراج الكميات المدونة بتلك التصاريح بأسماء التجار الميينين بالسعر المحدد وهو الذى يوقع على جميع تلك التصاريح والبطاقات باسمه أو بختمه تحت عبارة مأمور المركز . . . الخ وناشد افندى لا يشتغل في أى عمل آخر في المركز إلا في عملية التموين هذه التي تفرع لها . ثم قالت المحكمة : وظاهر من ذلك كله أن هذه المبالغ التي كان يتسلمها المتهم من التجار المذكورين كانت تدفع له على سبيل الرشوة ليسهل لهم الحصول على التصريح بأخذ ذرتهم وبيعها وبالنسبة لبعضهم كي يبيعوا ذرتهم وهي بالشونقة بمكانها بدلاً من نقلها لسنورس وتحملهم مصاريف من أجل ذلك وظاهر مما تقدم ومن كيفية تشكيل لجنة التموين

بسنورس أن المتهم - وهو موظف عمومي - هو المشرف على هذه اللجنة وله شأن في تصريح النورة للتجار وغيرهم وفي إعطاء التصاريح بذلك ورفضها وعلى ذلك فقبول المتهم للمبالغ التي دفعها هؤلاء الشهود المذكورين لأداء عمل من أعمال وظيفته يعد رشوة .

ويبين مما تقدم أنه بناء على أمر مدير الفيوم للمأمور مركز سنورس بقرار نذب الطاعن الذي هو معاون إدارة بهذا المركز للقيام بأعمال التموين فيه وتفرغه إلى هذه الأعمال التي منها الترخيص للتجار بصرف الغلال من شونة بنك التسليف . ولما كان معاون الإدارة بحكم وظيفته خاضعاً لأوامر المدير والمأمور ومن واجبه القيام بما يعهدان به إليه من عمل في حدود اختصاصهما الذي يشمل مسائل التموين ، فلا شك في أن تلك الأعمال التي نذب لها تصبح من أعمال وظيفته ، لأن أعمال وظيفة الموظف العمومي يدخل تحت مدلولها كل عمل من أعمال الخدمة العمومية يكلفه به رؤساؤه تكليفاً صحيحاً .

« وحيث ان الوجه الآخر من الطعن يتحصل في أن رسم دمنغة بطاقات التموين موضوع الجريمة الثانية ليست من نقود الحكومة ، وقد دفع الطاعن بذلك أمام المحكمة واستند إلى أنها لم يصدر بها قانون ولا أمر عسكري ، كما دفع بأنه وإن كان حصلها إلا أنه لم يقصد إدخالها في ذمته بل كان غرضه التيسير على المستهلكين وأن يسهل لهم الحصول على الغلال ، ولكن المحكمة دانت دون أن ترد على دفاعه .

« وحيث ان المحكمة إذ دانت الطاعن في هذه الجريمة أثبت أنه قد صدر العدد ٢٠٧ من الوقائع الرسمية ووارده قرار رقم ٢٤ سنة ١٩٤٠ صادر في ٨ أغسطس سنة ١٩٤٠ وقد جاء في المادة ٣ منه أنه يعطى لكل مستهلك بطاقة

تموين إذا طلب ذلك . ونصت المادة الخامسة على أن طلب بطاقات الاستهلاك التزلى تقدم فيما عدا المحافظات والمديريات والمراكز والبنادر إلى لجنة من العملة رئيسا ومن الصراف وأحد أعيان القرية الذين يختارهم الأمور وتختص اللجان بفحص وتحقيق الطلبات المقدمة من الأشخاص المقيمين في دائرة عملها وبإعطاء بطاقات التموين ثم جاء في المادة ١٢ أنه إذا فقدت بطاقة التموين أو تلفت جاز لصاحبها أن يطلب بدلا عنها من اللجنة التي أصدرتها بعد أداء رسم قدره ٥ قروش . ويجوز للمحافظ أو المدير أن يعفى الطالب من الرسم المذكور وكتاب مراقب التموين العام لمدير الفيوم بأن رسم البطاقة بدل الفاقد تدفع إلى خزانة القسم أو الصراف أو المركز أو المديرية ويقدم الإيصال إلى لجنة توزيع القرية التي يتبعها إثباتا للدفع وعلى اللجنة بدورها أن تحتفظ بهذا الإيصال وتقيدها في كشوف مستقلة للرجوع إليها وقد تبلغ هذا الكتاب لمركز سنورس في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٠ . وأنه صدر كتاب مراقب التموين العام المؤرخ في ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ لمدير الفيوم بأنه تيسيرا للإجراءات تقرر أن يكون طلب الحصول على البطاقة المفقودة أو التالفة (بدل فاقد) على ورقة تمغة من فئة الخمسة قروش وذلك بدلا من دفع الرسم إلى أى خزانة أميرية وتقديم إيصال الدفع إلى اللجنة وقد تبلغ هذا الكتاب لمركز سنورس في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٠ . ثم قالت : وفيما يختص بمبلغ ال ١٤ جنيا و ٦٥٠ مليا . فانه وإن كانت هناك لجنة تحصل رسم التمغة على طلبات البطاقات إلا أنه لا مانع من أن يتسلم المتهم هذا الرسم بصفته المشرف على أعمال التموين وقد تبين مما تقدم أنه هو الذي كان يقوم فعلا بهذه الأمور

دون اللجنة وقد طلب دفاتر حصر العائلات الخاصة بذلك وحفظها عنده للرجوع إليها وعلى ذلك فإذا حصل المتهم رسم التمغة وهو موظف عمومي وبصفته مشرفا على التموين واختلسها يكون ادخل في ذمته تقودا من تقود الحكومة ولا يعتد بقوله انه إنما كان في نيته شراء ورق تمغة فيما بعد وإصاقه بالطلبات لأن هذا لا يتفق مع أخذه المبالغ وعدم توريدها للخزينة كالتعليمات وإهماله الطلبات المقدمة وعدم المحافظة عليها ليلصق عليها الدمغة حتى أنه لم يعثر عنده إلا على ٣٦ طلبا مع أن عدد الطلبات التي تقدمت ٦٥١ طلبا حسبما هو وارد بالكشوف المقدمة التي اعترف بها المتهم . كذلك لا يتفق دفاعه المذكور مع اعترافه سالف الذكر وقوله (وأخيرا سولت لى نفسى أنى أبقية طرفى حتى ان أمكننى أستغله كان بها الخ) وظاهر من هذا كله بجلاء نية المتهم فى ادخال هذه الأموال بدمته وقد أدخلها فعلا ولا يؤثر على ذلك وعده بالدفع أو دفعها فعلا بعد أن وقعت الجريمة . ولما كان تحصيل رسم الدمغة المذكورة مقرر بالمادة ١٢ من قرار وزير التموين رقم ٢٤ بتاريخ ٨ أغسطس سنة ١٩٤٠ وكان هذا القرار مبنيا على أمر الحاكم العسكري العام رقم ٧٦ بتاريخ ٨ أغسطس سنة ١٩٤٠ الصادر بمقتضى السلطة المخولة له بالرسوم الصادرة في أول سبتمبر سنة ١٩٣٩ الخاص بإعلان الأحكام العرفية في البلاد المصرية ، فإن هذه الرسوم تكون - كما قال الحكم من تقود الحكومة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن ناشد فهمى ضد النيابة رقم ١٦٢٢ سنة ١٣ ق)

تموين إذا طلب ذلك . ونصت المادة الخامسة على أن طلب بطاقات الاستهلاك التزلى تقدم فيما عدا المحافظات والمديريات والمراكز والبنادر إلى لجنة من العملة رئيسا ومن الصراف وأحد أعيان القرية الذين يختارهم الأمور وتختص اللجان بفحص وتحقيق الطلبات المقدمة من الأشخاص المقيمين في دائرة عملها وبإعطاء بطاقات التموين ثم جاء في المادة ١٢ أنه إذا فقدت بطاقة التموين أو تلفت جاز لصاحبها أن يطلب بدلا عنها من اللجنة التي أصدرتها بعد أداء رسم قدره ٥ قروش . ويجوز للمحافظ أو المدير أن يعفى الطالب من الرسم المذكور وكتاب مراقب التموين العام لمدير الفيوم بأن رسم البطاقة بدل الفاقد تدفع إلى خزانة القسم أو الصراف أو المركز أو المديرية ويقدم الإيصال إلى لجنة توزيع القرية التي يتبعها إثباتا للدفع وعلى اللجنة بدورها أن تحتفظ بهذا الإيصال وتقيدها في كشوف مستقلة للرجوع إليها وقد تبلغ هذا الكتاب لمركز سنورس في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٠ . وأنه صدر كتاب مراقب التموين العام المؤرخ في ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ لمدير الفيوم بأنه تيسيرا للإجراءات تقرر أن يكون طلب الحصول على البطاقة المفقودة أو التالفة (بدل فاقد) على ورقة تمغة من فئة الخمسة قروش وذلك بدلا من دفع الرسم إلى أى خزانة أميرية وتقديم إيصال الدفع إلى اللجنة وقد تبلغ هذا الكتاب لمركز سنورس في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٠ . ثم قالت : وفيما يختص بمبلغ ال ١٤ جنيا و ٦٥٠ مليا . فانه وإن كانت هناك لجنة تحصل رسم التمغة على طلبات البطاقات إلا أنه لا مانع من أن يتسلم المتهم هذا الرسم بصفته المشرف على أعمال التموين وقد تبين مما تقدم أنه هو الذي كان يقوم فعلا بهذه الأمور

١١٨

٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣

سرقة بظروف مشددة . وقوع فعل اكراه عقب السرقة مباشرة بقصد الفرار بالمسروق والتخلص من المجنى عليه . ظرف مشدد .

المبدأ القانوني

إن الاكراه الذي يحصل عقب السرقة مباشرة بقصد تمكين السارق من التخلص من المجنى عليه والفرار بما سرقه يعتبر إكراهاً مشدداً لعقوبة السرقة .

المحكمة

« حيث ان الطعن المقدم من الطاعنين الأول والثاني قد استوفى شكله القانوني .

« وحيث ان أوجه الطعن الثلاثة الأول تتحصل في أن المجنى عليهما لم يحضرا أمام المحكمة لسماع أقوالهما ، وقد اعتمدت ضمن ما اعتمدت عليه على أقوالهما بالتحقيقات وهذا خطأ ، لأن أقوال الشاهد يجب أن لا يعتد بها إلا إذا أدلى بها أمام القضاء . كذلك أخذت المحكمة بأقوال يوسف الكرداني بالنسبة إلى الطاعنين ولم تأخذ بها بالنسبة إلى آخر كان متهما معهم وحكم ببراءته مع أن أقواله ضد هذا الآخر أقوى منها ضد الطاعنين . هذا وقد نفت المحكمة وجود أى اشتراك أو اتفاق سابق بين المتهمين على ارتكاب الجريمة فكان يتعين عليها أن تقيم الدليل على كل من الطاعنين بأنه اعتدى أولاً وسرق ثانياً .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة ٢١ ابريل سنة ١٩٤٣ أن النيابة العمومية قررت أنها لم تستطع اعلان الشاهدين لأنهما يعملان في فرقة عسكرية غادرت البلاد واكتفت بأقوالهما في التحقيقات ، فوافق الدفاع على ذلك ،

فليس للطاعنين إذن أن ينعيا على المحكمة اكتفاءها بهذه الأقوال دون سماع قائلها أما فيما يختص بأقوال يوسف الكرداني الذي يقول الطاعنان بأن المحكمة أخذت بأقواله بالنسبة إليهما ولم تأخذ بها بالنسبة إلى متهم آخر ، فإنها إذ فعلت ذلك كانت في حدود حقها في تقدير الأدلة فلها أن تأخذ من أقوال الشاهد ما تراه معبرا عن الحقيقة وتطرح منها ما لا تراه كذلك . أما ما ذهب إليه الطاعنان من أن المحكمة وقد نفت وجود اشتراك أو اتفاق سابق بينهما كان يجب عليها أن تقيم الدليل على اقتراف الجريمة بالنسبة لكل منهما فقد تبين من الحكم المطعون فيه أنه أثبت حصول السرقة بالاكراه من الطاعنين ورد على دفاعهما رداً صحيحاً فقال . « بأن احتفاظ هؤلاء التهمين بالأشياء التي ظهر أنها المسروقات مضافا إلى أقوال يوسف محمد الكرداني وأقوال ابراهيم بدر الكرداني اللذين نظرا المتهمين بحرون خلف المجنى عليهما إلى ما ظهر من المعاينة من أن مكان الحادث ملاصق لزراعة هذه العائلة لتبين أن هؤلاء الثلاثة كانوا بلا مرأى من بين من اعتدوا على المجنى عليهما وسرقوا منهما أمتعتيهما بطريق الاكراه في الطريق العام وركن الاكراه ثابت من الإصابات التي وجدت بالمجنى عليهما نتيجة ما وقع عليهما من اعتداء الجناة وقت مقارفة الجريمة .

« وحيث انه ليس من المستلزم قانوناً لتوفر أركان جناية السرقة بالاكراه من أشخاص متعددين أن تقع الجناية نتيجة لتدبير سابق أو سبق اصرار كما زعم الدفاع بل يكفي لعدد الجميع مسئولين عن جريمة السرقة بالاكراه أن يقع هذا الاكراه منهم أو من بعضهم بقصد تعطيل مقاومة المجنى عليه وتسهيل ارتكاب الجريمة وسلب ما يراد سلبه . »

« وحيث ان الوجه الرابع يتحصل في أن

٢ — إذا كان المتهم قد دفع التهمة عن نفسه بأنه مضطهد من الضابط الذي شهد ضده لأنه كان قد قدم في حقه شكويين لم تعن النيابة بتحقيقهما وإن هذا الضابط وهو مورتور يصح أن يغالى في الألفاظ التي أسند إلى المتهم صدورها ، فهذا دفاع موضوعي يكفي أن يكون رد المحكمة عليه مستفاداً من قضائها بادانة المتهم اعتماداً على شهادة هذا الشاهد لما في ذلك من الدلالة على أنها لم ترفى المطاعن التي وجهت إلى شهادته ما يغير من الرأي الذي انتهت إليه .

المحكمة

« حيث أن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن القصد الجنائي غير متوفر في الجريمة التي دين بها الطاعن ، فإن مقصده من العبارات المنسوبة إليه لم يكن العيب في حق الذات الملكية ، بل رمى به إلى أن يسجن بدلا من أن ينفي إلى الطور وقد أخطأت المحكمة في اعتبارها ما رمى إليه الطاعن باعثاً على الجريمة لا ينتفي به القصد الجنائي فيها .

« وحيث أن المحكمة إذ دانت الطاعن قد ردت على الدفاع المشار إليه بوجه الطعن فقالت : « ان الدفاع عن المتهم قال بعدم توفر نية العيب إلا أن المحكمة ترى أن لا أساس لهذا الدفاع فمضى ما عمد الجاني إلى الجهر بألفاظ يعلم أنها تمس هذا المقام العلى الشأن فهو مقارف للجناية بجميع أركانها وليس بهم بعد ذلك في الباعث القريب أو البعيد أ كان يرمى إلى النيل من هذا المقام أم أن ينشغل المحققون عن إرساله إلى الطور بتحقيق هذه الجناية الجديدة » وهذا منها صحيح . لأن القصد الجنائي في جرائم العيب

المحكمة أخطأت في تطبيق القانون إذ دانت الطاعنين في سرقة بإكراه ، مع أن الإكراه لم يكن معاصراً للسرقة وللتمكن من الاستيلاء على المسروق .

« وحيث أن الإكراه الذي يحصل عقب السرقة مباشرة بقصد تمكين السارق من التخلص من المسروق منه والفرار بما مرّقه يعتبر من الإكراه المشدد لعقوبة السرقة .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الإكراه الذي وقع من الطاعنين كان عقب السرقة مباشرة وبقصد التخلص من المجنى عليهما والفرار بالمسروقات ، فلا غلّ إذن لما يثيره الطاعنان في هذا الوجه .

« وحيث أنه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن محمد محمد السمنجى وآخرين ضد النيابة رقم ١٦٢٥ سنة ١٣ ق)

١١٩

٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣

قذف

١ — القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يعتبر متوافراً ؟ الجهر بالألفاظ المكونة لها مع العلم بمعناها . لا عبرة بالغرض الذي يرمى إليه المتهم (المادتان ٢٦٥ و ٢٦٦ ع = ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٠٩)

٢ — حكم . تسببه . الطلبات الواجب الرد عليها صراحة . الدفوع الموضوعية . الرد عليه صراحة غير لازم . مثال .

المبادئ القانونية

١ — ان القصد الجنائي في جرائم العيب والسب والقذف يتحقق بمجرد الجهر بالألفاظ النابية المكونة لها مع العلم بمعناها ولا يشترط أن يكون المتهم قصد النيل ممن صدرت في حقه تلك الألفاظ .

والسبب والقذف يتحقق بمجرد الجهر بالألفاظ المكونة لها مع العلم بمعناها ، سواء أكان الغرض الذي يرمى إليه المتهم هو النيل من صدقت في حقه تلك الألفاظ أم لا .

« وحيث ان الوجه الثاني يتحصل في أن عبارة العيب التي شهد الكونستابل عبد القادر سيد احمد بصورها من الطاعن لا تتضمن عيباً ، وقد دفع الطاعن بأن العبارة الأخرى المنسوبة إليه لم تصدر منه ، ولكن المحكمة أخذته بهذه العبارة الأخيرة دون أن ترد على دفاعه .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن بهذا الوجه مردود بأن المحكمة أثبتت عليه أنه قال عبارتين بذيتين تتضمن كل منهما العيب في الذات الملكية . وبصرف النظر عن الألفاظ التي أحالت المحكمة بها على المحضر فإن العبارة الأولى التي أوردتها — وهي التي شهد بها الكونستابل كما يسلم الطاعن بوجه الطعن — تتضمن العيب بذاتها وتكفي وحدها في تكوين الجريمة .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في أن الطاعن دفع بأن التهمة ملفقة عليه من الضابط عبد الخالق عمارة افندى الذي كان الطاعن قد قدم في حقه شكاويين والمحكمة لم تكن بتحقيق هذا الدفاع :

« وحيث ان كل ما أثاره الطاعن أمام محكمة الموضوع في هذا الشأن على ما هو ثابت في محضر الجلسة — هو قول المدافع عنه أن «المتهم قد اضطهد من عبد الخالق افندى وقدم شكاويين ولم تكن النيابة بهذه الشكاوى وكان يصح أن يسأل عبد الخالق افندى عن الشكاوى فعبد الخالق افندى وهو موقوف يصح أن يغالى في الألفاظ ولذا كانوا مضطرين حين سألوا . . . » وليس في هذا ما يعتبر طلباً من طلبات التحقيق التي يتعين على

المحكمة أن تتحدث عنها صراحة في الحكم . بل هو دفاع موضوعي يكفي أن يكون رد المحكمة عليه مستفاداً من قضائها بإدانة المتهم اعتماداً على شهادة ذلك الشاهد ، ففي هذا ما يفيد أنها لم ترقى المطاعن التي وجهت إلى شهادته ما يغير من رأيها الذي انتهت إليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن ابراهيم عوض الشاوي ضد النيابة رقم ١٦٢٨ سنة ١٣ ق)

١٢٠

١٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣

قتل . نية القتل . وجوب إثبات توافرها في الحكم . اكتفاء الحكم في هذا الموضع بقوله ان إصابة المجنى عليه كانت من مقذوف محشو بالرصاص على أبعاد من خمسة أمتار . عدم بيان موضع الإصابة . لا يكفي .

المبدأ القانوني

انه لما كانت جناية القتل العمد تتميز قانوناً عن غيرها من جرائم التعدي على النفس بعنصر خاص هو ابتواء الجاني وهو يرتكب الفعل الجنائي قتل المجنى عليه وإزهاق روحه ، ولما كان لهذا العنصر طابع خاص يختلف عن القصد الجنائي العام الذي يتطلبه القانون في سائر الجرائم . لما كان ذلك وجب أن يعنى عناية خاصة في الحكم القاضي بالإدانة من أجل هذه الجناية باستظهار هذا العنصر وإيراد الأدلة التي تثبت توافره . فإذا كانت المحكمة لم تبين في حكمها موضع الإصابة من جسم المجنى عليه مقتصرة على القول بأن إصابته كانت من مقذوف محشو بالرصاص الصغير أطلق على مسافة تزيد على

خمسة أمتار فانها تكون قد أغفلت بيان توافر نية القتل لدى المتهم ويتعين نقض حكمها .

الحكمة

« حيث ان حاصل أوجه الطعن أن الطاعن حين أطلق العيار الناري على المجنى عليه كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه وماله ولم تكن نيته منصرفة إلى قتله بل كان يقصد إلى تعجيزه عن الاعتداء عليه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى قد دان الطاعن في جريمة الشروع في القتل المرفوعة بها الدعوى عليه دون أن يبين توافر نية القتل عنده . وإنما قال فقط « إنه أطلق النار على المتهم الثانى وهو يجرى بعد أن شاهده يسرق من زراعته

وأنه ظهر من التقرير الطبي الذى توقع على المتهم الثانى أن به إصابة نارية من مقذوف محشو بالرصاص الصغير أطلق على مسافة تزيد على خمسة أمتار وتبلغ نحو سبعة تقريباً من الجهة اليمنى كما أصيب باصابات رضية أخرى » وقضى الحكم المطعون فيه بتأييد هذا الحكم الابتدائى أخذاً بأسبابه ولم يزد عليها سوى قوله « وأما ما ذكره الدفاع عن المتهم الأول (الطاعن) من أنه كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه وماله فتبين أن المتهم الثانى ارتكب جريمة السرقة نهائياً وفيه قد عرفه المتهم الأول وتأكد منه وكان يكفيه أن يتبعه عن بعد حتى المساكن ويضبطه دون أن يستعمل سلاحه الناري كما وأنه كان يمكنه أن يستشهد عليه بمن يقابله في الطريق . كما أن كمية القطن المسروقة وهى رطلان لا تستدعى هذا الدفاع الذى لجأ اليه المتهم الأول . كما ينبغي أن المتهم الأول أطلق النار

على المتهم الثانى وهو على بعد أكثر من خمسة أمتار (سبعة أمتار تقريباً) فلم يكن مع هذه المسافة محل لتخوف المتهم الأول من اعتداء المتهم الثانى عليه بالسكين التى كان يحملها هذا الأخير ولذلك يكون القول بأنه كان في حالة دفاع عن النفس والمال ليس له سند من الأوراق .

« وحيث انه فضلاً عن أن ما أورده الحكم المطعون فيه من أسباب لنفى حالة الدفاع الشرعى ليس من شأنه أن يؤدى إلى نفيها فان هذا الحكم وكذا الحكم الابتدائى الذى أحال إلى أسبابه لم يعنيا ببيان توافر نية القتل لدى الطاعن . بل أنهما لم يبينا موضع الإصابة من جسم المجنى عليه ، وإنما اقتصر الحكم الابتدائى على القول بأن الإصابة من مقذوف محشو بالرصاص الصغير أطلق على مسافة تزيد على خمسة أمتار . ولما كانت جناية القتل العمد تتميز قانوناً عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو انتواء الجانى وهو يرتكب الفعل الجنائى قتل المجنى عليه وإزهاق روحه ، ولما كان لهذا العنصر طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العلم الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم — لما كان ذلك وجب أن يعنى عناية خاصة فى الحكم القاضى بالإدانة من أجل هذه الجناية باستظهار هذا العنصر وإيراد الأدلة التى تثبت توافره ، أما وقد أغفل الحكم ذلك فيكون معيباً عيباً جوهرياً يستوجب نقضه .

(طعن سيد صالح بدوى ضد النيابة رقم ١٦٣٠ سنة ١٣ ق)

ولا يشترط لذلك أن تكون الزيادة موقعاً عليها
بالاعتماد بل يكفي أن تكون موهمة بذلك

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن
يتحصل في أن المحكمة إذ دانت الطاعن عن
جريمة التزوير لم تعتمد في ذلك إلا على تقرير
مصلحة الطب الشرعي ، مع أن فن الخبرة في
الخطوط ليس من شأنه أن يوصل إلى نتيجة قطعية .
« وحيث ان المحكمة إذ أثبتت على الطاعن
مقارفة التزوير قالت . « إن النيابة استيفاء
للتحقيق نذبت قسم إبحاث التزييف والتزوير
بمصلحة الطب الشرعي لمضاهاة خط محمود طنطاوى
المبين بورقة استكتابه بالخط المكتوب به
العبارات (نظر بالاستعلام رقم ٢١٣٢ البلينا
١٠/٣/١٩٤١ والمراجعة بالمساحة ٢١٣٢ بتاريخ
١٠/٣/١٩٤١) لمعرفة ان كانت العبارتان
الذكورتان بخطه من عدمه . وقدم هذا القسم
تقريراً قطع فيه بأن العبارتين المذكورتين هما
بخط محمود طنطاوى المتهم الأول والمحكمة تأخذ
بهذا التقرير ولا تقول على التقرير الاستشاري
المقدم من المتهم خصوصاً وقد ضاهت المحكمة
بين الخطين فظهر لها أنهما صادران من يد واحدة
هي يد المتهم الأول محمود طنطاوى باشه » ولما كان
القانون يجيز للمحكمة أن تحكم بتزوير أية ورقة
متى كان التزوير ثابتاً لديها من مشاهدتها هي
أو مما يكون في الدعوى من أدلة أخرى ، فلا محل
للنعي عليها إذا هي اطمأنت في ثبوت التزوير إلى
تقرير مصلحة الطب الشرعي وتأيد اطمئناتها
بما تبينته أيضاً هي نفسها من عملية المضاهاة .
« وحيث ان الوجه الآخر يتحصل في أن
الإضافة المنسوبة إلى الطاعن لا تعد في القانون
تزويراً معاقباً عليه . وفي بيان ذلك يقول : إن

١٢١

٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣

تزوير

١ - ورقة . الحكم بتزويرها . اعتماد المحكمة في
ذلك على تقرير مصلحة الطب الشرعي فضلاً
عما تبينته هي من جهة المضاهاة التي أجرتها .
لا عيب عليها في ذلك .
٢ - عريضة دعوى . صورة رسمية مستخرجة منها .
إضافة عبارة على هامشها بحيث يفهم أن هذه
العبارة موجودة في هامش العريضة الأصلية .
تزوير في محرر رسمي . لا يشترط أن تكون
العبارة المضافة موقعاً عليها من قصد المتهم
نسبتها إليه (المادة ١٧٩ و ١٨٠ ع =
٢١١ و ٢١٢)

المبادئ القانونية

١ - أنه لما كان القانون يجيز للمحكمة أن
تحكم بتزوير أية ورقة متى كان التزوير ثابتاً
لديها من مشاهدتها هي أو مما يكون
قائماً في الدعوى من أدلة أخرى فإنه لا
يصح أن ينعى عليها أنها اعتمدت في إثبات
التزوير على تقرير مصلحة الطب الشرعي فضلاً
عما تبينته هي أيضاً من عملية المضاهاة التي
أجرتها .

٢ - إذا كان الثابت بالحكم أن العبارتين
موضوع التزوير قد أضيفتا على هامش الصورة
المستخرجة من عريضة الدعوى الموقع عليها
بامضاء الكاتب المختص وختم المحكمة بحيث
يفهم المطلع على الصورة أن هاتين العبارتين
موجودتان في هامش العريضة الأصلية فإن
هذه الإضافة تعد تغييراً للحقيقة في محرر رسمي
بزيادة كلمات عليه مما تتحقق به جريمة التزوير

الصورة التي تستخرج من عريضة الدعوى يجب أن يوقع السكاتب المختص على صلبها وكذلك على هوامشها ويختتم ذلك كله بختم المحكمة ، ولما كانت العبارة موضوع التزوير عارية عن الختم والتوقيع فلا تكون لها أية صفة رسمية لأنها مجرد إخبار من صاحب الشأن غير منسوب إلى أى موظف أو أية جهة رسمية ، والمحكمة قد أخطأت بعددها تزويرا بمقولة أنها موهمة للمطلع بأن هذه التأشيرات هي من عمل مصلحة المساحة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بقوله : « إن نور الدين محمد اسماعيل حبسه باع منزلا بناحية أولاد غليو مركز البلينا مديرية سوهاج إلى علي عبد الرحمن حسن حبسه بموجب عقد ابتدائي مورخ في ١٢ أكتوبر سنة ١٩٤٠ وقد رفع هذا الأخير الدعوى رقم ٧٣٩ سنة ١٩٤٢ أمام محكمة البلينا الأهلية بعريضة معلنه إلى البائع في أول يناير سنة ١٩٤٢ طلب فيها الحكم بصحة التعاقد الخاص ببيع هذا المنزل حتى يتمكن من تسجيله . وبتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٤٢ باع نور الدين محمد اسماعيل حبسه نفس المنزل إلى عبد المبدى اسماعيل أبو رحاب بعقد آخر وقد بادر كل من المشتريين إلى السبق في تسجيل عقده واتخذ سبيله إلى ذلك . فأما علي عبد الرحمن حسن حبسه المتهم الثاني فقد استخرج من محكمة البلينا الأهلية صورة رسمية عن عريضة الدعوى التي رفعها على بائعه والتي طلب فيها الحكم له بصحة عقد مشتراه وقد أعطيت له هذه الصورة بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٤٢ بعد أن نسخها عبد الشهيد جرجس كاتب أحد حضرات المجامين وراجعها ابراهيم افندى حسن غانم كاتب الصور بمحكمة البلينا ووجدها طبق الأصل ووقع عليها بما يفيد ذلك

كاتب أول المحكمة عطا الله افندى سيدهم ميخائيل بختمه وبختم المحكمة المشار إليها . ولما حصل على عبد الرحمن حبسه على صورة عريضة دعواه سلمها إلى المتهم الأول محمود طنطاوى باشه لكي يسجلها لأنه ممن يقومون بهذا العمل نظير أجر مغين ولما كانت المحكمة المختلطة لا تسجل صورة عريضة الدعوى إلا بعد أن تؤثر عليها مصلحة المساحة بما يفيد عرضها عليها فقد أضاف محمود طنطاوى باشه على صورة عريضة الدعوى الرسمية بتاريخ ٣ أكتوبر سنة ١٩٤١ البلينا عبارتين مفادهما أن عريضة الدعوى بالمساحة بالاستعلام ٢١٣٢ في ٣ أكتوبر سنة ١٩٤١ وروجعت في نفس التاريخ وباعتبار أن هاتين العبارتين نقلتا من الصورة الرسمية طبقا لما هو مكتوب في أصل العريضة الموجودة بالمحكمة خلافا للواقع ثم قدم هذه الصورة للمأمورية قلم الرهون بقنا لتسجيلها وقد سجلت فعلا بمحكمة مصر المختلطة بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٤٢ هذا وأما عبد المبدى اسماعيل أبو رحاب فقد سجل عقد مشتراه في ١٥ ابريل سنة ١٩٤٢ ثم لما تبين له أن عقده جاء متأخرا في التسجيل . . . ونظرا لأن أقلام التسجيل لا تقوم بتسجيل المحررات إلا بعد التحقق من ان المحرر قد روجع بمكتب المساحة فمن هذا تبين خطورة العمل المنسوب لمحمود طنطاوى السكاتب العمومي من تجاريه على وضع تأشيرات بالمحرر موضوع الشكوى موهما المطلع أن هذه التأشيرات هي من عمل مصلحة المساحة وقد نجح في تضليله هذا إذ قامت مأمورية الرهون بقنا وهي التابعة للمحكمة المختلطة بتسجيل العريضة على اعتقاد أن تلك التأشيرات صادرة من الجهة المختصة وهي ليست كذلك ولا يوجد لها أصل في عريضة الدعوى الأصلية المرفوعة أمام محكمة

الحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ دانه وقضى عليه بالتعويض المدني . ذلك لأنه أغفل الرد على دفاع هام تقدم به لمحكمة الموضوع حاصله أن الخطأ الذي نسب إليه هو أنه قاد سيارته بسرعة ينجم عنها الخطر وسار بها على يسار افريز محطة الترام فصدم المجنى عليه . فتمسك بأن هذا الخطأ بفرض ثبوته لا صلة له بالحادث لأن إصابة المجنى عليه إنما نشأت من جانب السيارة لا من مقدمتها وأنه كان رجلاً ضعيف الأبصار وكان واقفاً على الإفريز فنزل عنه فجأة أثناء مرور السيارة فصدم فليس للسرعة أي دخل في حصول الحادث الذي كان لابد من وقوعه بسبب تصرف المجنى عليه وحده ولو كانت السيارة سائرة ببطء أما السير على يسار الإفريز فليس ممنوعاً مادامت السيارة تلتزم الجانب الأيمن من الطريق وهو يشمل الجزء الذي كانت تسير فيه ومن ثم فلا مخالفة من هذه الناحية ولا توجد علاقة سببية المباشرة التي يشترط توفرها لتوقيع العقاب في جرائم الاصابات الغير العمدية ولكن الحكم الابتدائي لم يرد على هذا الدفاع وأيده الحكم المطعون فيه لأسبابه رغم ما تمسك به المدافع عن الطاعن أمام المحكمتين .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دان الطاعن وقضى عليه بالتعويض المدني فقال في ذلك : « حيث ان الواقعة المنسوبة للتمم تلخص في أنه كان يقود سيارته بشارع فاروق وكان يسير بها بسرعة شديدة ولما اقترب من إحدى محطات الترام حيث يوجد ما يسمى بالجزيرة وهي المكان المرتفع قليلاً عن سطح الشارع والمعد لوقوف راغبي ركوب الترام وانتظارهم عرباته انحرف بسيارته إلى منتصف

البلينا الأهلية » ولما كان الثابت بالحكم أن العبارتين موضوع التزوير قد أضيفتا على هامش الصورة الرسمية المستخرجة من عريضة الدعوى الموقع عليها بامضاء الكاتب المختص وختم المحكمة بحيث يفهم المطلع على الصورة أن هاتين العبارتين موجودتان في هامش العريضة الأصلية — لما كان هذا هو الثابت فان هذه الإضافة تعد تغييراً للحقيقة في محرر رسمي بزيادة كلمات عليه مما تتحقق به جريمة التزوير . ولا يشترط في ذلك أن تكون الزيادة موقعاً أو محتوماً عليها من قصد المتهم نسبتها إليه متى كانت توهم بذلك .

« حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن محمود طنطاوى باشه ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٦٣٦ سنة ١٣ ق)

١٢٢

أول نوفمبر سنة ١٩٤٣

إصابة خطأ . متى يصبح العقاب عليها ؟ صلة مباشرة بين الإصابة والخطأ . تمسك التهم بانعدام رابطة السببية المباشرة بين الخطأ والإصابة . عدم الأخذ بهذا الدفاع . وجوب الرد عليه . إغفال الرد . قصور (المادة ٢٠٢ ع = ٢٣٨)

المبدأ القانوني

إن القانون يستلزم لتوقيع العقاب في جرائم الإصابات غير العمدية أن تكون هناك صلة مباشرة بين الخطأ الذي وقع من التهم والإصابة التي حدثت بالمجنى عليه . وإذن فاذا كان الدفاع عن التهم قد تمسك بانعدام رابطة السببية المباشرة بين ما وقع منه وإصابة المجنى عليه فانه يجب على المحكمة إذا لم تر الأخذ بهذا الدفاع أن تضمن حكمها الرد عليه بما يفيدته وإلا كان قاصراً

الطريق وسار بها على يسار تلك الجزيرة التي كان المحنى عليه يقف عليها ونزل فقدمته سيارة المتهم وأصابته باصابات انتهت بوفاته .

« وحيث انه لا نزاع في أن المتهم انحرف بسيارته إلى اليسار وسار بها إلى يسار الجزيرة المذكورة ويذهب الدفاع عنه إلى أنه ليس في ذلك ما يخالف لوائح المرور ولا أصول حسن القيادة وأن الطريق — أى طريق — إنما ينقسم إلى قسمين أيمن وأيسر فلكل قائد سيارة أن يسير في أى موضع من النصف الأيمن بالنسبة لخط سيره .

« وحيث انه لا شك في وجوب التزام قائد أى سيارة أو عربة أو نحوها الجانب الأيمن من الطريق وأنه لا يجوز له السير في وسطه إلا إذا ألجأته إلى ذلك ضرورة وأن عليه في تلك الحالة أن يتخذ الاحتياطات اللازمة للسير بكيفية لا ينجم عنها الخطر على حياة الجمهور أو ممتلكاته كما تقتضى بذلك المادة ٢٨ من لائحة السيارات .

« وحيث ان المتهم عدل انحرافه إلى يسار الجزيرة بأن كانت هناك عربات كارو تراحم المكان بين الجزيرة وبين الرصيف الأيمن من الطريق .

« وحيث ان ذلك لا يبرر أن ينحرف المتهم بسيارته فجأة إلى اليسار خصوصا إذا كان يسير بسرعة شديدة قدرها محمد أحمد بيومي الذي استشهد به المتهم نفسه بخمسين كيلو مترا وذلك عندما سئل في تحقيق النيابة الذي تعول عليه المحكمة دون ما ذكره ذلك الشاهد أمام المحكمة فان عدوله عن أقواله أمام النيابة لا يفسرها الى رغبته في محابة للمتهم خصوصا وأن ذلك الشاهد ذكر أمام المحكمة تبريرا لانحراف المتهم لليسار أنه كانت هناك عربات كارو تقف وقوفا أمام بيطار يقوم بتغيير الحدوات لحيولها وهي رواية لا أثر لها في أقوال الشاهد أمام النيابة كما أن المتهم نفسه لم يذكر أنه كانت هناك عربات يقوم البيطار بتغيير حدوات خيولها .

« وحيث انه مما يؤيد أن المتهم كان يسير بسرعة زائدة وجود أثر الفرامل لمسافة تسعة أمتار خلف موقف سيارته إذ لو كان المتهم يسير بسرعة معقولة لما وجد أثر الفرامل في مثل هذه المسافة الطويلة .

« وحيث انه بالنسبة لاختلاف رواية المحنى عليه في تحقيق البوليس عما ثبت من أقوال شاهدي الحادث وعما ثبت من المعاينة فان المحكمة لاتعول عليه وهو راجع في الغالب إلى إصابته بارتجاج المخ من أثر الحادث .

« وحيث انه لذلك تكون التهمة المنسوبة للمتهم ثابتة قبله ويتعين عقابه بالمادة المطلوبة .

« وحيث بالنسبة للتعويض المدني فانه في محله للأسباب المتقدمة فيتعين الحكم للدعين به بطلباتهم . ويبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن المدافع عن الطاعن تمسك بانعدام رابطة السببية المباشرة بين ما وقع منه وإصابة المحنى عليه إذ أن تلك الإصابة ما كان يمكن تجنبها ولو لم يكن هناك أى خطأ من جانبه فان سببها يرجع مباشرة إلى تصرف المحنى عليه بنزوله فجأة من على إفريز محطة الترام وهو رجل ضعيف الأبصار فاصطدم بجانب السيارة لا بمقدمتها . ولما كان القانون يستلزم لتوقيع العقاب في جرائم الاصابات الغير العمدية أن تكون هناك صلة مباشرة بين الخطأ والاصابة ولما كان الدفاع الذي تمسك به الطاعن ينصب على نفي هذه الصلة نفيا باتا . ولما كان الحكم المطعون فيه على الوجه السابق بيانه لم يرد على هذا الدفاع الهام ردا تطمئن معه محكمة النقض إلى أن القانون طبق تطبيقا صحيحا . لما كان ذلك كذلك فان الحكم يكون قاصرا في بيان الأسباب التي أقيم عليها متعينا نقضه دون حاجة للبحث في باقى أوجه الطعن .

(طعن شريع طلعت افندى ضد النيابة وآخر مدع

بحق مدنى رقم ١٧٨٥ سنة ١٣ ق) .

قام ومعه قوة من العساكر للتفتيش عن السلاح الغير المرخص وضبطه فوصلوا ناحية القرصا في الساعة العاشرة مساء وقام بتفتيش بعض المنازل ومن بينها منزل عبد الله محمد أبو طبل المتهم الثاني وكلف أحد الحفراء بطرق الباب الخارجى للمنزل وفتح الباب فوجد حجرة على يسار الداخل مضاة وقد جلس بها أشخاص وأمامهم نار مشتعلة وفي يد صاحب المنزل جوزة يدخنها ولما أن رأى رجال البوليس أراد إلقاء الجوزة على الأرض فأمسك بها الكونستابل وشاهد في هذه الأثناء المتهم الأول وكان في أحد أركان الغرفة وقد ألقى بمنديل أبيض على الأرض فأسرع إليه والتقطه فاذا به يحوى ورقتين بأحدهما قطعة من الحشيش وزن ٣،٤٠ جراما وبالأخرى أفيونا وزن ٣،٢٠ جراما كما ظهر من التحليل ولم يعثر بالجوزة على أثر للمادة المخدرة فقبض عليه وعلى صاحب المنزل وحرر محضرا بما وقع على النحو المتقدم وسئل الخبير قطب السيد زيدان فأيد رواية الكونستابل من حيث رؤية المتهم الأول وهو يلقي المنديل الذى عثر به على قطعتى الأفيون والحشيش وسأل المتهمين فأنكرا التهمة كما أنكر المتهم الأول ملكيته للمنديل المضبوط . ولما كان يبين من ذلك أن الطاعن هو نفسه الذى ألقى على الأرض ما كان يحزره من مادة مخدرة لما رأى رجال البوليس ، وأن ضبط المخدر قد حصل بعد أن تخلص منه الطاعن دون أن يقوم رجال البوليس بتفتيشه — فلا محل للبحث الذى يشيره الطاعن في وجه الطعن بادعاء بطلان التفتيش ، فان مقام ذلك أن يكون الدليل الذى اعتمدت عليه المحكمة مستمدا من التفتيش أو القبض الذى يقع على الأشخاص أو في منازلهم على خلاف الأوضاع التى رسمها القانون أما والدليل الذى أخذت به المحكمة الطاعن — وهو ضبط المخدر على الصورة المقدمة فى المنديل الذى ألقاه من يده

١٢٣

أول نوفمبر سنة ١٩٤٣

تفتيش . بطلانه . دليل غير مستمد من التفتيش . اعتماد المحكمة عليه . لاعيب فى ذلك . مثال . متهم . القاؤه المادة المخدرة التى كان يحزرها لما رأى رجال البوليس . ضبط المخدر . الاعتماد على ذلك فى إدانة المتهم . لا تريب فى ذلك

المبدأ القانونى

إذا كان الظاهر من الحكم أن المتهم نفسه هو الذى ألقى على الأرض ما كان معه من مادة مخدرة عند ما رأى رجال البوليس ، وأن ضبط المخدر بمعرفة هؤلاء إنما كان بعد أن أبعده المتهم عنه فلا يقبل من المتهم فى هذه الحالة أن يدعى بطلان التفتيش الذى وقع عليه ما دام الدليل المستمد من ضبط المخدر لم يكن نتيجة لهذا التفتيش .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل فى أن تفتيش المنزل الذى كان به الطاعن قد وقع باطلا ويجب أن يهدر كل دليل مستمد منه ، ولما كان حاصل هذا التفتيش هو دليل الاثبات الوحيد فى الدعوى فان المحكمة تكون قد أخطأت فى اعتمادها عليه ولا يصح أن يقال ان الطاعن كان فى حالة تلبس لأنه مع التسليم بصحة الواقعة فان دخول رجال الضبط فى المنزل هو الذى أربه الطاعن فرمى على الأرض بالمنديل الذى كان بيده فالتقطوه ولما كان دخولهم المنزل باطلا فلا يجوز التمسك على الطاعن بما تسبب عنه وهو تخلصه من المنديل .

« وحيث ان واقعة الدعوى الثابتة بالحكم هى أن الكونستابل عبد المجيد على العدوى افندى

بمراى من رجال البوليس - ليس مستمدا من ذات التفتيش فانه لا يمكن أن يتأثر بعدم صحته فلا يلحقه البطالان لو أن التفتيش باطل ولا تريب على الحكم إذا هو اعتمد عليه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم ابراهيم المرزوقي ضد النيابة رقم ١٧٩٥ سنة ١٣ ق) .

١٢٤

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ .

حكم . تسببه . دفاع شرعى . سرقة حقل . حصولها ليلا من أكثر من شخصين . مفاجأة المتهمين وضبط أحدهم . عدم تبين صاحب الحقل وحارسه سلاحا ظاهرا مع المتهم الذى ضبط . إلقاء هذا المتهم الشيء المسروق . ضربه وإحداث عاهة مستديمة . تمسك صاحب الحقل بطرف الدفاع الشرعى . اعتماد الحكم على هذه الأمور وعلى أن صاحب الحقل والحارس كان فى وسعهما شل حركة المتهم فى نفس ظرف الدفاع الشرعى . قصور فى التسبب . احتمال أن للمتهم كان يحمل سلاحا مخبأ . سبب معقول يبيح استعمال القوة للدفاع عن النفس والمال . يجب لنى ظرف الدفاع أن يثبت أن الضربة أحدثت العاهة كانت بعد أن سقط المتهم على الأرض .

المبدأ القانونى

إذا كان كل ما استند إليه الحكم فى نفي موجب الدفاع الشرعى هو قوله أن الجنى عليه ألقى الفول الذى كان قد سرقه مع آخرين من الحقل ليلا عند ما فاجأه صاحب الحقل وزميله فى الحراسة ، وأن هذين لم يتبيننا سلاحا ظاهرا معه ، وانهما كان فى وسعهما وهما اثنان أن يشلا حركته دون حاجة إلى إلحاق أى أذى به ، وأنه لم يبق هناك خطر على المال بعد ترك الفول المسروق أو شر يخشى منه على الأنفس وأن

ضرب الجنى عليه حتى سقط والإمعان فى إيدائه بعد سقوطه مما لا يمكن تأويله إلا بأنه كان انتقاما لا دفاعا مشروعاً فإن هذا الحكم يكون قاصراً فى بيان الأسباب التى أقيم عليها لأنه ما دامت السرقة قد حصلت ليلا من أكثر من شخصين ، وما دام عدم تبين صاحب الحقل وزميله سلاحا ظاهرا مع الجنى عليه لا ينفى احتمال أنه كان يحمل سلاحا فإن صاحب الغيط يكون فى هذه الظروف لديه أسباب معقولة تبيح له استعمال القوة اللازمة للدفاع عن نفسه وماله وضبط السارق الذى وجد متلبسا بالجريمة بعد فرار زملائه . أما ما قاله الحكم عن الضرب وتكراره فمحله أن يكون ثابتا أن الإصابة التى أحدثت العاهة بالجنى عليه إنما حدثت بعد سقوطه على الأرض وصار عاجزا عن الحركة . وما دام ما أوزده الحكم فى هذا الصدد ليس فيه ما يدل على ذلك فانه يكون قاصرا أيضا من هذه الناحية وخصوصا إذا كان ما وجد بالجنى عليه من الإصابات عدا العاهة هو فقط كما انتهى الحكم ذاته - جرح رضى بالساق اليسرى وتسليحات بالساعد .

الحكم

« حيث ان حاصل أوجه الطعن أن الحكم للطعون فيه صور الحادث على أن الطاعن ومحمد بلال حجازى كانا يحرسان زراعة فول لأولهما ليلا ، فأحسا بحفيف من الفول ، فقصدا اليه ، فوجدا خلاف أحمد يوسف (الجنى عليه فى العاهة)

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بقوله « من حيث أن ما ثبت للحكمة من التحقيقات التي تمت في الدعوى ومن أقوال الشهود الذين أدلوا بأقوالهم بالجلسة ومن التقارير الطبية وذلك بصدد المتهم محمود حجازي حسنين الطاعن محصله أن هذا الأخير كان بالحقل ليلاً بصحبة أحد شهود الدعوى فاسترعى انتباههما اهتزاز شجيرات الفول وحركة به غير عادية فقصدا نحو مصدر هذه الحركة وأبصرا بأزيد من شخصين كانوا يحاولون سرقة الفول تبيننا منهم المتهم خلاف أحمد أحمد يوسف بالذات فهوى المتهم عليه بعضاً فسقط إلا أن المتهم سالف الذكر ظل يضربه . فكانت إصابة بالرأس مما استدعى رفع جزء من العظام تخلفت عن رفعه عاهة مستديمة استحالة براء المصاب منها . وقد أعقب هذا أن جثا الشاهد السالف الذكر على المصاب ليحول دون هروبه وتبع المتهم شخصاً آخر عجز عن ضبطه » ثم أورد أدلة الإثبات عليها بقوله . « ومن حيث ان هذا الذي بان للحكمة ثابت على المتهم من اعترافه في التحقيقات بأنه ألقى خلاف أحمد أحمد يوسف ضمن أشخاص شرعوا في سرقة الفول فضربه بالعصا مرات ثلاث . » ومن حيث ان محمد بلال حجازي بهذا الشأن - قد شهد بالتحقيقات والجلسة بأنه كان ليلاً مع المتهم لحراسة الزراعة فأحسا باهتزاز زراعة الفول وحفيف غير معتاد فاتجها نحو هذه الحركة فوجدا أشخاصاً شرعوا يسرقون الفول وتمكنا من ضبط خلاف أحمد أحمد وأن المتهم ضرب هذا الأخير بعضاً ضربتين فسقط فضربه ثلاثة بعد سقوطه » ثم تعرض إلى نفي حالة الدفاع الشرعى عن الطاعن بقوله . « ومن حيث انه فضلاً عن كون المتهم (الطاعن) والشاهد محمد بلال حجازي المرافق له قررا بأنهما

ومعه آخرون لا يقل عددهم عن اثنين أو ثلاثة يسرقون الفول ، فنجاأهم ، فقرروا عدا خلاف الذى تمكنا من القبض عليه بعد أن هوى عليه الطاعن بعضاً ثقيلة حتى سقط على الأرض وظل يضربه فكانت إصابة الرأس . ولم يأخذ الحكم بما تمسك به الطاعن من أنه كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه وماله ، كما أنه رتب على ذلك أنه لم تكن هناك حالة تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى بنية سليمة . والظاهر أن الذى أثر في عقيدة المحكمة هو ما ذكرته من أن الطاعن ظل يضرب المجنى عليه بعد أن سقط فأصبح عاجزاً عن المقاومة وأن العاهة المستديمة التي عوقب من أجلها إنما حصلت من الضرب الذى أخذ ينال به عليه وهو في هذه الحالة ، مع أن هذه الواقعة لا أساس لها ، فلم يقل بها أحد لا في التحقيقات ولا أمام المحكمة فاذا جرد الحكم من هذه الواقعة التي لم يقم عليها دليل كانت بقية الوقائع التي أثبتتها ناطقة بأن الطاعن إنما كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه وماله . فقد كان السارقون أكثر من اثنين ، ووقع الحادث ليلاً ، ولم يكن بعيداً عن الاحتمال أن يكون المجنى عليه أو أحد زملائه مسلحاً كما جرت بذلك عادة أهمل الصعيد . ولا عبرة بقول الحكم أن الطاعن وزميله لم يتبينوا وجود سلاح مع المجنى عليه ، فان ظروف الحادث تسوغ للطاعن أن يتوقع وجود هذا السلاح على أن المجنى عليه لم يعجز عن المقاومة بعد سقوطه بدليل ما ذكره الحكم من أن « محمد بلال جثا على هذا المجنى عليه بعد سقوطه ليحول دون هروبه وأن المتهم (الطاعن) تبع لصاً آخر فعجز عن ضبطه » . ويقول الطاعن انه مادام قد ثبت أن خطراً حقيقياً كان محيقاً بنفسه وماله ، وكان لتخوفه من هذا الخطر أسباب معقولة ، فانه لا عقاب عليه ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ بما يستوجب نقضه .

دهما المصاب فترك الفول دون حمل شيء منه وعدم تبينهما حملهما لسلح ظاهر فما كان أولاهما باتقاء ما توجساه من شر بالقبض عليه باليد وهما اثنان في وسعهما شل حركته دون حاجة لإلحاق أى أذى به وما كان ماله في خطر الضياع بعد مفاجأتهما له عن قرب وبعد تركه الفول — وما كان من شر يخشى وقوعه وهما اثنان وهو واحد أعزل — فضلا عن هذا فإن المتهم في الواقع بضربه المصاب حتى سقط ثم امعانه في إيدائه بعد سقوطه لا يمكن أن يؤول عدوانه عليه إلا بأنه يثار ولا يدافع عن مال أو نفس. «ومن حيث أنه بجانب هذا — أى بجانب انعدام قيام حالة الدفاع الشرعى عن النفس أو المال فإنه لا يمكن القول بأن المتهم تعدى بنية سليمة حدود حق الدفاع الشرعى تطبيقاً للمادة ٢٥١ من قانون العقوبات فإن هذه المادة تنص في صراحة على أنه (لا يعفى من العقاب بالكيفية من تعدى بنية سليمة حدود حق الدفاع الشرعى أثناء استعماله إياه) فالمادة بنصها على (استعماله إياه) تفرض وجود الحق قبل فرض تجاوزه أما ولا وجود له كما سلف فلا انطباق لهذه المادة إطلاقاً. »

« وحيث أن ما استند إليه الحكم من أن المجنى عليه ألقى الفول عندما فاجأه الطاعن وزميله ، وأن هذين الأخيرين لم يتبيننا سلاحاً ظاهراً معه ، وأنه كان في وسعهما وهما اثنان وهو واحد أن يشلا حركته دون حاجة لإلحاق أى أذى به ، وأنه لم يكن هناك خطر على المال بعد تركه الفول ولم يكن هناك شر يخشى وقوعه — كل ذلك ليس من شأنه أن ينفي حالة الدفاع الشرعى . لأنه لما كانت السرقة قد حصلت ليلاً من أكثر من شخصين ، ولما كان عدم تبين الطاعن وزميله سلاحاً ظاهراً مع المجنى عليه لا ينفي احتمال أنه كان يحمل سلاحاً مخبأً — لما كان الأمر كذلك فإنه يكون لدى

الطاعن أسباب معقولة تبيح له استعمال القوة اللازمة للدفاع عن نفسه وماله وضبط أحد السارقين الذى شوهد متلبساً بجريمته . أما ما استند إليه الحكم من أن الطاعن ضرب المجنى عليه حتى سقط ثم أمعن في إيدائه بما لا يمكن تأويله إلا بأنه كان يثار ولا يدافع عن مال أو نفس ، فمحله أن يثبت أن الإصابة التى أحدثت العاهة المستديعة حدثت بالمجنى عليه بعد أن سقط على الأرض وأصبح عاجزاً عن الحركة مع أن واقعة الدعوى كما أثبتتها المحكمة على الوجه المتقدم غير قاطعة في هذا الصدد ، كما أن الأدلة التى أوردها ليس فيها ما يصلح أساساً لثبوت أن العاهة المستديعة نشأت من ضرب المجنى عليه بعد أن سقط على الأرض ، خصوصاً وأن ما وجد بالمجنى عليه من إصابات عدا العاهة المستديعة إنما كان — كما أثبتته المحكمة — جرحاً رضياً بالساق اليسرى وتسليخات بالساعد . »

« وحيث أنه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قاصراً في بيان الأسباب التى أقيم عليها متعينا نقضه .

(طعن محمود حجازى حسانين ضد النيابة رقم ١٥٠١ سنة ١٣ ق) .

١٢٥

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣

دعوى عمومية

٢٠١ — حق محكمة الجنايات في إقامة الدعوى العمومية . تحقيق الدعوى بنفسها أو بواسطة من تعينه لذلك من أعضائها . عدم تحقيقها إذا رأت أن الواقعة غير محتاجة إلى تحقيق . متهم أمام المحكمة . توجيه تهمة جديدة إليه . جوازه . لفت الدفاع إلى هذه التهمة بحضور المتهم وعلى مسمع منه . يكفي لاعتبار التهمة موجهة إلى المتهم . (المادة ٤٥ تحقيق المعدلة بالقانون رقم ٦ سنة ١٩٠٥)

المبادئ القانونية

١ — إن قضاء محكمة النقض قد استقر على

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجهين الأول والثاني من أوجه الطعن المقدم عنها تقرير الطاعنين الثلاثة وحاصل الوجه الأول من وجهي الطعن المقدم عنهما تقرير الطاعن الثاني أن المحكمة إذ رفعت الدعوى العمومية عليهم طبقاً لنص المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات تكون قد أخطأت في تطبيق القانون كما أنها أخطأت في إجراءات المحاكمة . وذلك أولاً - لأن حق محكمة الجنايات في رفع الدعوى العمومية مشكوك فيه ، وبفرض أن لها هذا الحق فإنه لا يكون إلا حيث تريد ادخال متهم جديد لا إضافة تهمة جديدة على متهم ماثل أمامها وثانياً - لأن التعديل الذي أجرته المحكمة هو أدنى إلى الدخول تحت نص المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات منه إلى المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات ، وما دامت المادة ٣٧ المذكورة تشترط التعديل أو تشديد التهمة المبينة في أمر الإحالة أن لا توجه على المتهم أفعال لم يشملها التحقيق ، فكان يتعين على المحكمة أن ترد الدعوى إلى النيابة العمومية لتحقيق الوقائع وتتصرف فيها طبقاً لما يسفر عنه التحقيق ، أما وقد رأت تطبيق المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات فإنه كان لزاماً عليها أن تعين أحد أعضائها لتحقيق الوقائع الجديدة كما يقضى بذلك نص المادة ٦٣ من القانون المذكور . وثالثاً - لأن المحكمة عندما أضافت التهمة الجديدة لم تبين في هذا التعديل تاريخ ومكان الحادث ولا نوع الجرائم التي نسبت للطاعنين ومن معهم الاشتراك فيها ، ولم توجه عليهم أنفسهم التهمة ، ولم تسألهم عنها ، مكتفيه في ذلك بلفت نظر الدفاع ، فترتب على هذا أنه لم تكن هناك تهمة قائمة عليهم ولم ير الدفاع عنهم أمامه وقائع معينة يستطيع أن يفندوها .

أن حق إقامة الدعوى العمومية الذي خولته المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف تملكه الآن محكمة الجنايات بعد التعديل الذي أدخل عليها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٠٥ وعلى أن المحكمة متى أقامت الدعوى فلها أن تعين أحد أعضائها لمباشرة التحقيق أو أن تقوم هي بنفسها بالتحقيق إذا رأت أن الدعوى في حاجة إليه . ومتى كان ذلك مقررًا فإن محكمة الجنايات لا تكون مخطئة إذا هي أقامت الدعوى العمومية على المتهم الماثل أمامها بتهمة أخرى عدا التي رفعت بها الدعوى عليه من النيابة . فان ذلك من غير شك يدخل في متناول حق إقامة الدعوى المخول لها ٢ - إذا كانت المحكمة بعد أن سألت المتهمين المحالين إليها عن التهم المنسوبة إليهم في أمر الإحالة وسمعت أقوال الشهود إثباتاً ونفيًا ومرافعة النيابة والدفاع قد وجهت نظر الدفاع إلى التهمة التي توجهها لبعض هؤلاء المتهمين زيادة على ما ورد في أمر الإحالة وهي أن كلا منهم اشترك مع باقي المتهمين الآخرين في الجرائم المسندة إلى كل منهم فلا يصح أن ينعى عليها أنها إذ فعلت ذلك لم تبين نوع الجرائم التي نسبت إليهم الاشتراك فيها ولا زمانها ولا مكانها ولا أنها لم توجه التهمة على المتهمين أنفسهم ما دامت الجرائم التي اتهموا بالاشتراك فيها معينة في أمر الإحالة تعييناً كافياً وما دام لفت الدفاع كان على مسمع من المتهمين وكان لهم أن يدلوا بما يشاءون في سبيل الدفاع .

« وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن حق إقامة الدعوى العمومية الذي خولته المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات (المعدلة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٠٥) لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف تملكه الآن محكمة الجنايات ، وأنها متى أقامت الدعوى فلها أن تعين أحد أعضائها بالمباشرة التحقيق ولها أن تقوم بالتحقيق بنفسها كما أن لها أن لا تجرى أى تحقيق إذا كانت ترى أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى من الوضوح بحيث لا تحتاج إليه ومتى كان ذلك مقررًا فإنه يجوز لمحكمة الجنايات أن تقيم الدعوى العمومية على المتهم المائل أمامها بتوجيه تهمة جديدة عليه ، لأن ذلك يدخل تحت مدلول حق إقامة الدعوى ولأن القانون أطلق لها هذا الحق ولم يقصر استعماله على ادخال متهم لم تكن النيابة العمومية قد رفعت عليه الدعوى . وحيث ان واقع الحال في الدعوى أن النيابة اتهمت نصار حسن نصار وسلمان حسن نصار وحسن نصار حسن وحامد حسن حسن نصار ومحمود حسن حسن نصار وسليمان محمود سليمان وعبد الرحيم أحمد عمر ونادي أحمد عمر وحسين عبد العال حسن ومحمود أحمد عمر وحسين أحمد الزهيري بأنهم في يوم ٤ سبتمبر سنة ١٩٤٠ الموافق ٢ شعبان سنة ١٣٥٩ بناحية التناغة الغربية مركز البداري مديرية أسيوط الأول منهم قتل سيد ورايد سيد عمداً بأن أطلق عليه عياراً نارياً قاصداً قتله فأحدث به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الإصرار والترصد والمتهم الثاني مع آخر مجهول من بين المتهمين قتل هاشم ورايد محمد عمداً بأن أطلق عليه عدة أعيرة نارية قاصداً قتله فأحدث به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الإصرار والترصد .

والثالث مع آخر مجهول من بين المتهمين قتل صبره ورايد محمد عمداً بأن أطلق عليه عدة أعيرة نارية قاصداً قتله فأحدث به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الإصرار والترصد . والمتهمان الثاني والثالث أيضاً مع الرابع والخامس والسادس قتلوا ورايد محمد عبد العال عمداً بأن أطلقوا عليه عدة أعيرة نارية قاصدين قتلها فأحدثوا به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الإصرار والترصد . والمتهمان الثاني والثالث أيضاً مع الرابع والخامس والسادس قتلوا ورايد محمد عبد العال عمداً بأن أطلقوا عليه عدة أعيرة نارية قاصدين قتلها فأحدثوا به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الإصرار والترصد . والمتهم السابع قتل علام فارس عبد العال عمداً بأن أطلق عليه عدة أعيرة نارية قاصداً قتله فأحدث به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الإصرار والترصد . والمتهمون الثامن والتاسع والعاشر والحادي عشر اشتركوا مع المتهمين السبعة الأول في ارتكاب الجرائم السالفة الوصف بطريق الاتفاق والمساعدة بأن قرأهم جميعاً على ارتكاب الحادث وذهبوا مع المتهمين مدججين بالسلاح واشتركوا معهم في إطلاق النار بمحل الحادث فوقعت الجرائم بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة » وطلبت من حضرة قاضي الاحالة إحالتهم إلى محكمة الجنايات لمحاكمة السبعة الأولين بالمواد ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ من قانون العقوبات والباقيين بالمواد ٤٠ / ٢ و ٣ و ٤١ و ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ و ٢٣٥ من القانون المذكور ، فأحاطهم إلى المحكمة لمحاكمتهم بالمواد المذكورة . وبعد أن سألت المحكمة المتهمين عن التهم المنسوبة إليهم وسمعت أقوال الشهود اثباتاً ونفياً ومرافعة

النيابة والدفاع بعد ذلك وجهت نظر الدفاع إلى التهمة التي توجهها للمتهمين وهي أن نصار حسن نصار وسالمان حسن نصار (الطاعن الأول) وحسن نصار حسن وحامد حسن نصار (الطاعن الثاني) وسليمان محمود سليمان وعبد الرحيم أحمد عمر (الطاعن الثالث) كلاً منهم اشترك مع غيره من المتهمين المذكورين في الجرائم المسندة إليه بطريق الاتفاق والمساعدة فوقعت الجرائم بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة الأمر المعاقب عليه بالمواد ٤٠ و ٤١ و ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ من قانون العقوبات . وأثبت في محضر الجلسة أن الدفاع عن المتهمين لم يعترض على توجيه هذه التهمة الجديدة والتمس التأجيل للاستعداد في هذا الوصف الجديد ، فأجلت الدعوى ليوم آخر ، وفيه ترفع الدفاع على هذا الأساس ولاحظ أن المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات لا تبيح للمحكمة التعديل ، فأفهمته بأنها إنما رفعت الدعوى على المتهمين بتهمة جديدة في حدود المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات فتمسك بوجوب تعيين قاضٍ للتحقيق ، ثم قال إن المتهمين فوجئوا باستعمال هذا الحق وطلب إعطاءهم مهلة أخرى لتقديم مذكرة بالبحث القانوني ، ثم ترفع في الموضوع ، وفي نهاية الجلسة أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه .

« وحيث أنه يبين مما تقدم أن المحكمة لم تخالف القانون في شيء فهي إذ رفعت الدعوى العمومية على الطاعنين كانت في حدود حقها المنصوص عليه في المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات كما أنها إذ لم تعين أحد أعضائها للتحقيق كانت على حق ، ما دامت قد سمعت الشهود اثباتاً ونفيًا وتنورت في الدعوى ، وما دام الطاعنون لم يطلبوا منها استكمالاً لدفاعهم أن تحقق وقائع معينة على أن هذا التعديل الذي أجرته المحكمة ما كان يخالف

نص المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، وذلك لأن التهمة الجديدة التي وجهت على الطاعنين — كما يبين من محاضر الجلسات والحكم — كانت عن أفعال قد شملها التحقيق ومرتبطة تمام الارتباط بالتهم المرفوعة بها الدعوى العمومية أصلاً وتكون معها كلا غير قابل للتجزئة .

« وحيث أنه بالنسبة إلى ما ينعاه الطاعنون على المحكمة من أنها لم تبين نوع الجرائم التي نسبت إليهم الاشتراك فيها فلا محل له ، لأنها قد اتهمتهم بأنهم اشتركوا مع غيرهم في الجرائم المنسوبة إليهم المبينة في أمر الإحالة أما عن زمان ومكان الحادث في التعديل الجديد ، فإن الاستفادة مما أجرته المحكمة أنها إنما أضافت للطاعنين تهمة الاشتراك في الجرائم للبين زمانها ومكانها في أمر الإحالة ، وهذا كاف في بيانها . وأما عن عدم توجيه التهمة الجديدة على الطاعنين أنفسهم فإن هذا لا يترتب عليه أي بطلان متى كانت هيئة الدفاع قد لفتت إلى التعديل بمحضر ومسمع من الطاعنين الذين لم يمنعوا من الإدلاء بما يعين لهم من أوجه الدفاع .

« وحيث أنه فضلاً عما تقدم فإنه ليس للطاعنين أية مصلحة في إثارة ما جاء بأوجه الطعن لأن العقوبة التي وقعت عليهم تدخل في نطاق العقوبة المقررة للواقعة الأصلية التي أحيوا عنها إلى محكمة الجنايات .

« وحيث أن الوجه الثالث من تقرير الطاعنين الثلاثة والوجه الآخر من تقرير الطاعن الثاني يتحصلان في أن المحكمة أخلت بحق دفاعهم إذ فاجأتهم في الجلسة الأخيرة للحاكم بقولها إنها أجرت التعديل تطبيقاً لنص المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات فرأى الدفاع في ذلك إخراجاً شديداً له ، وطلب إلى المحكمة أن تمنحه مهلة لتقديم مذكرة بالبحث القانوني الذي يقتضيه

هذا التعديل ، فلم يجب هذا الطلب ، وحكمت في الدعوى في آخر الجلسة .

« وحيث انه يبين عما سبق ذكره أن المحكمة لما أجرت التعديل لفتت نظر الدفاع إليه فلم يعترض على ذلك وطلب مهلة للاستعداد فيه ، فمنحت له ، فكان من واجبه أن يستعد في كل الاحتمالات التي يقتضيها مركز الطاعنين . ولما كانت المحكمة قد أجابته إلى طلب المهلة ، فإنها إذا رفضت التأجيل مرة أخرى لم تكن مخطئة في شيء . »

« وحيث ان الوجه الرابع من تقرير الطاعنين الثلاثة يتحصل في أن الحكم المطعون فيه معيب في أسبابه ؛ لأنه أغفل الرد على دفاع جوهرى للتهمين جميعا ، وهو أن الحادث وقع في مكان تستحيل فيه الرؤية وفي ظروف لا تسمح بمعرفة الجانين ولا الأفعال التي اقترفها كل منهم ؛ كما أنه لم يقدّم دليل مقنع على نية القتل ، ولم يذكر عدد المجهولين من الجانين ولا بيان الأعمال التي اقترفوها . »

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أفاض في بيان الواقعة وأورد الأدلة على اقتراح الطاعنين ما أدانهم فيه ، وأثبت توافر نية القتل لديهم بقوله . »

« ومن حيث ان نية القتل قامت لدى التهمين الثاني والرابع والسابع والجناس المجهولين وثبت توافر قيامها للمحكمة من آلات القتل المستعملة وهى البنادق العمرة بالرصاص ومن التصويب على مقاتل كالرأس والبطن والظهر ومن الباعث على القتل وهو أخذ الثأر ومحو عار الدم بالدم مما يدل على أن التهمين ومن كان معهم ممن لم يعلم من الجناة انتووا القتل وإزهاق روح الجنى عليهم » وهذا كله من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة ، فلا يكون لما يثيره الطاعنون

من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في موضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها بما لا شأن لمحكمة النقض به . ولا محل للاعتراض بعدم ذكر عدد الجانين المجهولين ، فإن هذا بفرض امكان التحقق منه ليس لازما لصحة الحكم على الطاعنين .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا . »

(طن سلمان حسن نصار وآخرين ضد النيابة وأخريات مدعيات بحق مدنى رقم ١٦٢٩ سنة ١٣ ق)

١٢٦

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣

حكم . تسببه . حكم بعقوبة . اكتفاؤه بمجرد الإشارة إلى أدلة الثبوت من غير إيراد مؤداها ولا ذكر ما تضمنته كل منها . عيب في التسبب . مثال في جريمة إتلاف سور منزل .

المبدأ القانوني

ان اكتفاء الحكم بالإشارة إلى أدلة الثبوت من غير إيراد مؤداها ولا ما تضمنه كل منها لا يكفي في بيان أسباب الحكم الصادر بالعقوبة لخلوه مما يفيد وجه استشهاد المحكمة بالأدلة التي أشارت إليها . فاذا كان الحكم قد اعتمد في إدانة المتهم في جريمة إتلاف سور منزل الجنى عليه على ما قاله من أنه تبين من مناقشة الخبير ومن أقوال الجنى عليه ومن أقوال المتهم ذاتها أن المتهم هدم سور الجنى عليه دون أن يعنى بذلك حاصل المناقشة التي أشار إليها ولا مضمون تلك الأقوال دون أن يورد الدليل على توافر قصد الإساءة في حق المتهم مع أنه من العناصر القانونية الواجب النص صراحة على توافرها

في هذه الجريمة فإن هذا الحكم يكون قاصراً في بيان الأسباب التي أقيم عليها .

الحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعه على الحكم المطعون فيه أنه قاصر في بيان الأسباب التي أقيم عليها . ويقول في بيان ذلك أنه تمسك بأنه يمتلك الجزء المهدوم من السور ، والحكمة لم تبين الأدلة التي اعتمدت عليها في القول بأنه لا يمتلكه ولا قصد الاساءة وهو القصد الجنائي الخاص الواجب توفره في الجريمة التي داتته من أجلها .

« وحيث انه لما كان القانون قد أوجب بيان الحكم الصادر بالعقوبة للأسباب التي أقيم عليها ، فان اكتفائه بمجرد الإشارة إلى أدلة الثبوت من غير إيراد مؤداهها ولا ذكر ما تضمنه كل منها لا يفي بالغرض المقصود من هذا الواجب لخلو ذلك مما يفيد وجه استشهاد المحكمة بالأدلة التي أشارت إليها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائي الصادر بعقاب الطاعن في جريمة الاتلاف المنسوبة إليه قد اكتفى في ذلك بأسباب هذا الحكم وهي « أن الحبير قدم تقريره وأثبت فيه أن المتهم ينزع المدعى المدني في جزء من منزله الذي حصل فيه الهدم فناقشت المحكمة الحبير بالجلسة وتبين من المناقشة أنه لا نزاع بين المتهم وبين المدعى المدني في الجزء الذي حصل فيه الهدم والتعدي » . « وحيث انه تبين من الاطلاع على الأوراق أن المتهم قد قبل مراراً عدم التعرض للمدعى المدني مما يؤخذ منه أنه يقر بملكية المدعى المدني للجزء البحري من منزله . « وحيث انه تبين من مناقشة الحبير ومن أقوال المدعى المدني ومن أقوال المتهم ذاتها أن

المتهم هدم سور منزل المدعى المدني من الجهة البحرية » . ولما كان يبين من ذلك أن الحكم إنما اعتمد على مناقشة الحبير وعلى أقوال المجنى عليه والطاعن دون أن يعنى بذكر حاصل المناقشة ولا مضمون تلك الأقوال ، كما أنه لم يورد دليلاً على توفر قصد الاساءة وهو أحد العناصر القانونية الواجب أن ينص الحكم صراحة على توفرها في الجريمة التي دان بها الطاعن — لما كان ذلك فانه يكون قاصراً في بيان الأسباب التي أقيم عليها ويتعين نقضه .

(طنن قرنى سيد عبد العال ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٢٠٠٠ سنة ١٣ ق)

١٢٧

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣

. تلبس . متى تعتبر الجريمة متلبساً بها ؟ القبض على كل من ساهم فيها وتفتيشه . فاعل أصلي أو شريك . ضابط مباحث . تكليفه أحد المرشدين شراء مخدر من شخص علم من تحرياته أنه يتجر في المخدرات . دخول المرشد منزل هذا الشخص وانتظار الضابط خارجه . خروج المرشد من المنزل ومعه المخدر . مشاهدة الضابط المخدر مع المرشد . حالة تلبس باحراز مخدر . القبض على ذلك الشخص وتفتيشه باعتباره مساهماً في الجريمة . جوازه .

المبدأ القانوني

إن الجريمة متى شوهدت وقت ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرة يسيرة تكون في حالة تلبس بها . وهذه الحالة تميز لرجل الضبطية القضائية أن يقبض على كل من ساهم فيها فاعلاً كان أو شريكاً وأن يفتشه . يستوى في ذلك من يشاهد وهو يقارف الفعل المتكون للجريمة ومن ساهم فيه وهو بعيد من محل الواقعة . فإذا كانت الواقعة هي أن ضابط المباحث كلف أحد

الخمسة قروش وعلبة صفيح بها قطعة أفيون صغيرة واعترف هذا المتهم للضابط المذكور بأنه يشتري المخدر من المتهم الثاني بقسم العطارين وأظهر استعداداه للإرشاد عنه فسلمه الضابط أوراقاً مالية قيمتها خمسون قرشاً وأخذ مذكرة بأرقامها ليشتري بها مخدراً وسار خلفه هو والبوليس الملكي الشاهد الثاني حتى وصل دكان المتهم الثاني وتقابل معه وجلسا على باب الدكان وشاهد الضابط المتهم الأول وسلم المتهم الثاني أوراقاً مالية ونظر هذا الأخير دخل دكانه ثم خرج وسلم المتهم الأول شيئاً ملفوفاً لم يتبينه فأخذه وسار وتبعه الضابط فسلمه المتهم الأول ورقة ملفوفة وجد بداخلها أفيون كما وجد معه الأوراق المالية التي سلمها إليه فتوجه الضابط والشاهد الثاني إلى دكان المتهم الثاني حيث فتش المتهم المذكور فلم يجد معه شيئاً من المخدر وفتش الدكان فلم يوجد به شيء من المخدر ولفت نظر الضابط وجود دراجة وبتفتيشها عثر على حشيش بين أجزاء مصباحها .

« وحيث أن الجريمة متى شوهدت وقت ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة تكون في حالة تلبس بها . وهذه الحالة تجيز لرجل الضبطية القضائية أن يقبض على كل من ساهم فيها ، فاعلا كان أو شريكاً ، وأن يفتشه . يستوى في ذلك من يشاهد وهو يقارف الفعل المكون للجريمة ومن ساهم فيه وهو بعيد عن محل الواقعة وإذن فإن ضابط المباحث إذ تقدم إليه المرشد بالمخدر الذي خرج به من منزل المتهم الأول يكون قد شاهد مخدراً مع المرشد ، الأمر الذي يكون جريمة في حالة تلبس تجيز له تفتيش ذلك المتهم وكذلك المتهم الثاني والقبض عليهما باعتبارهما مساهمين فيها . على أنه لما كان الضابط قد شاهد المتهم الثاني يناول المتهم الأول شيئاً ، فاعلا سلمه هذا إلى الضابط تبين له أنه مخدر ، فانه يكون

المرشدين بأن يشتري مخدراً من شخص علم من تحرياته أنه يتجر في المواد المخدرة ثم سار خلف المرشد حتى وصلاً إلى منزل هذا الشخص فدخله المرشد وانتظر الضابط خارجه ثم خرج المرشد ومعه المخدر فإن مشاهدة الضابط المخدر مع المرشد عقب حصوله عليه من داخل المنزل يكون جريمة متلبساً بها يجيز له تفتيش كل من كان مساهماً فيها والقبض عليه .

المحكمة

« حيث أن الطعن يتحصل في أن المحكمة إذ قضت ببطلان الدليل المستمد من التفتيش الواقع على المتهمين بمقولة أن اجراءات هذا التفتيش لم تكن صحيحة لعدم وجود حالة تلبس تجيزه بغير إذن من النيابة العمومية تكون قد أخطأت ، لأن الواقعة الثابتة بالحكم تفيد وجود حالة التلبس التي قالت المحكمة بانتفاءها .

« وحيث أن الواقعة الثابتة بالحكم هي : « أن عبد العزيز شافعي أفندي ضابط مباحث قسم كرموس علم من تحرياته بأن المتهم الأول محمد علي جبريل يتجر في المواد المخدرة فكلف أحد المرشدين بأن يشتري منه مخدراً وأعطاه ورقة مالية من فئة الخمسة قروش صاغ ليشتري بها وذلك بعد أن أخذ مذكرة برقم الورقة وسار خلف المرشد ومعه البوليس الملكي السيد مرسى عبدالله حتى وصل المرشد إلى منزل المتهم الأول ودخله بينما انتظر الضابط والبوليس الملكي في الخارج وبعد وقت خرج المرشد من منزل المتهم الأول وسلم الضابط تذكريتين من الأفيون فدخل الضابط والبوليس الملكي منزل المتهم فوجد المتهم جالساً على كنبه وبتفتيشه عثر معه على الورقة ذات

المحكمة

« من حيث ان الذي قرر الطعن على الحكم هو الأستاذ أمين خليفه المحامي بتوكيل صادر له بتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٤٣ برقم ٣٦٨ تصديقات محكمة أدفو الجزئية .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على هذا التوكيل أن حليم فيلبس (المحكوم عليه) قد وكل حضرة المحامي في الحضور عنه أمام المحاكم بكافة أنواعها والمجالس الحسبية : . . الخ ، كما وكله في رفع المعارضة أو الاستئناف عن كل حكم يصدر ضد صالحه غايبا أو حضوريا ، وفي التماس إعادة النظر عن الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من المحاكم الابتدائية أو الاستئنافية . . . الخ . وليس في هذا التوكيل ما يفيد انه وكله في الطعن في الأحكام بطريق النقض والإبرام . ولما كان الطعن بطريق النقض حقا شخصا متعلقا بالمحكوم عليه وحده يستعمله أو يهمله بحسب ما يبدوله من المصلحة ، فليس لأحد أن يتحدث عنه في هذا الحق إلا بإذنه . وعلى هذا يجب أن يكون اظهار الرغبة في هذا الطعن بالتقرير به في قلم كتاب المحكمة حاصلًا إما بمعرفة صاحب الشأن شخصا أو بمعرفة من بوكله عنه لهذا الغرض . ولما كان التوكيل المقدم من المحامي الذي قرر بالطعن نيابة عن المحكوم عليه لا يتضمن توكيله في الطعن بطريق النقض والإبرام ، فإن الطعن يكون غير مقبول شكلا لرفعه من غير ذي صفة .

(طعن حليم فيلبس ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدني رقم ٢٠١١ سنة ١٣ ق)

أمام حالة تلبس أخرى تجيز له أيضا تفتيش المتهم الثاني والقبض عليه باعتباره مساهما فيها ، وذلك بغير حاجة إلى اذن من النيابة العمومية . لما كان ذلك كذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أسس قضاءه بالبراءة على بطلان الدليل المستمد من التفتيش الذي قام به ضابط المباحث في الظروف المتقدمة وفقا للقانون يكون خاطئا متعينا نقضه . « وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على أساس ويتعين قبوله موضوعا وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية للفصل فيها من جديد .

(طعن النيابة العامة ضد محمد علي جبريل وآخر رقم ٢٠٠٦ سنة ١٣ ق)

١٢٨

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣

نقض وإبرام . الطعن بالنقض حق شخصي للمحكوم عليه ، التقرير به نيابة عنه . يجب أن يكون بمقتضى توكيل صريح في ذلك .

المبدأ القانوني

انه لما كان الطعن بطريق النقض حقا شخصا متعلقا بالمحكوم عليه وحده يستعمله أو لا يستعمله بحسب ما يبدوله من المصلحة فإنه ليس لأحد غيره أن يتحدث عنه في هذا الحق إلا بإذنه . ولذلك يجب أن يكون اظهار الرغبة في الطعن بالتقرير به في قلم كتاب المحكمة حاصلًا إما بواسطة صاحب الشأن شخصا وإما بواسطة من بوكله عنه لهذا الغرض . وإذن فإذا كان التوكيل المقدم من المحامي الذي قرر بالطعن نيابة عن المحكوم عليه لا يخوله الطعن بطريق النقض فإن الطعن يكون غير مقبول شكلا لرفعه من غير ذي صفة .

١٢٩

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣

حكم . تسببه . تتبع الدفاع في كل شبهة يقيمها . والرد عليه شبهة شبهة . غير لازم . يكفي في التسبب إثبات توافر أركان الجريمة . وبيان الأدلة على وقوعها من المتهم .

المبدأ القانوني

ليس من الواجب على المحكمة وهي تتحرى الواقع في الدعوى أن تتبع الدفاع في كل شبهة يقيمها أو استنتاج يستنتجه من ظروف الواقعة أو أقوال الشهود وترد عليه شبهة شبهة واستنتاجاً استنتاجاً بل يكفي أن تؤكد توافر أركان الجريمة وانها وقعت من المتهم وأن تبين الأدلة التي قامت عليها لديها فجعلتها تعتقد ذلك وتقول به .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل في وقوع ما يوجب بطلان اجراءات المحاكمة والحكم . وذلك . أولاً - لأن المحكمة بمطالبة شاهد النفي بهنسي محمد بهنسي بالدفاع عن نفسه في تهمة شهادة الزور التي وجهتها إليه النيابة في الجلسة قد أيدت رأيها في التهمة المسندة إلى الطاعن قبل اتمام المرافعة ، وثانياً - لأنها لم تجب الدفاع إلى ما طلبه من ضم قضية السرقة التي اتهم فيها شاهد النفي المذكور بعد أدائه الشهادة لمصلحة الطاعن في التحقيق الابتدائي والتي لفقها عليه شيخ البلد وآزره في تلفيقها شيخ الحفر كما لم تجبه إلى ضم أوراق الشكوى المقدمة من شاهد النفي ضد شيخ الحفر لأنه فتش منزله بدون وجه حق ولم تبين علة عدم اجابته هذين الطلبين . »

« وحيث ان واقعة الحال في الدعوى - كما يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة -

هي أن النيابة أقامت الدعوى العمومية على الطاعن لأنه في يوم ٢٦ يونيه سنة ١٩٤٣ بناحية تها مركز كوم حماد ، ضرب ابراهيم عمران حمد بعضا على رأسه فأحدث به إصابة نشأت عنها عاهة مستديمة . وقد نظرت محكمة جنايات الإسكندرية الدعوى بجلسة ٢٥ مايو سنة ١٩٤٣ وفيها سمعت شهادة شهود الاثبات ثم شهادة بهنسي محمد بهنسي شاهد النفي الذي شهد بأن المجنى عليه أصيب من يد أخيه وهو يحاول ضرب الطاعن ، وعندئذ قال المجنى عليه إن هذا الشاهد يشهد زورا وأنه كان قد سرق ملابس إحدى قريباته ورفعت عليه الدعوى العمومية أمام محكمة كوم حماد ، وبعد ذلك سمعت المحكمة مرافعة النيابة ووكيل المدعى بالحقوق المدنية ودفاع المحامي عن المتهم (الطاعن) ، وقد ذكر هذا في مرافعته أنه لما أن شهد بهنسي محمد بهنسي في التحقيق بما ينفي التهمة عن الطاعن لفقت ضده تهمة سرقة من إحدى قريبات المجنى عليه وختم مرافعته بطلب البراءة ورفض الدعوى المدنية . وبعد هذا وجهت النيابة إلى شاهد النفي بهنسي تهمة أدائه شهادة مزورة فطلبت المحكمة إليه أن يدافع عن نفسه في هذه التهمة فقال إنه لم يشهد غير الحق ، فحجزت المحكمة القضية للحكم ، إلا أنه قبل النطق به تقدم المحامي عن الطاعن إليها بطلب فتح باب المرافعة لإبداء دفاعه بالنسبة إلى شاهد النفي بهنسي محمد بهنسي الذي وجهت عليه تهمة شهادة الزور فأجابته المحكمة إلى طلبه وفتحت باب المرافعة لهذا الغرض ، وقد دافع المحامي بأن تهمة شهادة الزور غير متوافرة الأركان وطلب ضم قضية الجنحة التي اتهم فيها شاهد النفي بالسرقة وأوراق الشكوى التي قدمها هذا الشاهد في حق شيخ الحفر لأنه فتش منزله بدون وجه حق ، وبعد أن تمت المرافعة صدر الحكم بعد المداولة بإدانة

الطاعن في جريمة إحداث العاهة المستديمة وإدانة بهنسى محمد بهنسى في جريمة شهادة الزور .

« وحيث انه يبين من ذلك أن محكمة الجنايات قد بدأت النظر في جنحة شهادة الزور التي وقعت في الجلسة من شاهد النفى بهنسى محمد بهنسى عقب انتهاء المرافعة في الدعوى الأصلية التي اتهم فيها الطاعن بإحداث العاهة المستديمة ، مستعملة في ذلك حقها المخول لها في المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات التي تنص على أنه « إذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة يحكم فيها في نفس تلك الجلسة بعد سماع أقوال النيابة العمومية » ولم تكن المحكمة حين طلبت إلى شاهد النفى أن يدافع عن نفسه في تهمة شهادة الزور التي وجهتها عليه النيابة في الجلسة قد فصلت في جنابة العاهة المستديمة المسندة إلى الطاعن بعد حتى يصح القول بأنها أبدت رأيها فيها قبل اتمام المرافعة . كذلك يبين مما تقدم أن الدفاع لم يطلب إلى المحكمة ضم قضية الجنحة والشكوى المشار إليهما في وجه الطاعن إلا بعد فتح باب المرافعة لبدء ما يدفع به تهمة شهادة الزور عن شاهد النفى ولم يكن الدفاع قد تقدم إليها بهذا الطلب لدى المرافعة عن الطاعن في دعوى إحداث العاهة المستديمة . ولما كان الأمر كذلك فليس للطاعن أن ينمى على المحكمة عدم اجابتهما الدفاع عن متهم آخر إلى ما طلبه من ضم الجنحة والشكوى المذكورتين . » وحيث ان مؤدى الوجه الآخر أن المحكمة أخذت بحق الطاعن في الدفاع لأنه تمسك أمامها بأن إصابة المجنى عليه قد حصلت له من يد أخيه ، واستدل على ذلك بعدة أوجه ذكرها ، ولكن المحكمة دانت دون أن ترد على هذه الأوجه مما يجعل حكمها معيبا بما يوجب نقضه .

« وحيث ان المحكمة قد عنيت في حكمها بالرد على ما أبداه الطاعن في دفاعه من أنه لم

يكن يحمل عصا وأن إصابة المجنى عليه حصلت من يد أخيه خطأ . وقالت إنها لا تصدق هذا الدفاع وذلك أولا لأنه جاء بالكشف الطبي الموقع على المجنى عليه أن به عدة إصابات رضية بالظهر والكتف خلاف إصابة الرأس وكلها نتيجة الاصطدام بجسم صلب راض كالضرب بالعصا أو النبوت فإذا جاز القول باحتمال أن تحدث إحدى هذه الإصابات خطأ من يد أخى المجنى عليه كدعوى المتهم (الطاعن) فلا يتصور أن تكون جميع الإصابات الباقية نتيجة الخطأ أيضا - وإذن يكون المتهم هو المحدث لها ويكون كاذبا في ادعائه أنه لم يكن يحمل عصا ولم يضرب بها المجنى عليه ثانيا - لأن الحادثة وقعت في رابعة النهار مما يتعذر معه وقوع خطأ جسم كالذى يدعيه المتهم فيضرب الأخ أخاه على رأسه فيشتمها ثالثا - لو كان ما ادعاه المتهم صحيحا من أن على عمران هو الذى أصاب المجنى عليه لكان ذكر ذلك على الفور لشيخ البلد عندما حضر ووجده ممسكا بالعصا مع على عمران وقد اتهمه هذا الأخير صراحة وعلى مسمع منه بضرب المجنى عليه . رابعا - يؤخذ من شهادة شيخ البلد بتحقيق النيابة أنه لما حضر ووجد المتهم وعلى عمران ممسكين بالعصا فرق بينهما فأخذ المتهم العصا وانصرف بها مما يدل على أنه هو صاحب العصا التي استعملت في الجريمة . خامسا - لأن أقوال شاهد النفى بهنسى محمد بهنسى وأقوال زميله الآخر الذى سئل بالتحقيق هي أقوال كاذبة قصد بها مجاملة المتهم ودرء التهمة عنه وذلك لأن نفس المتهم لما سئل بمحضر ضبط الواقعة عما إذا كان لديه أحد يشهد بما ادعاه أجاب سلبا . فلو كان هذان الشاهدان حاضرين حقيقة ونظرا الواقعة كما يدعيها المتهم لما تردد في الاستشهاد بهما في الحال من بادئ الأمر - خصوصا وأن ضابط البوليس قد ألقته بسؤاله إلى الاستشهاد بالشهود

المبدأ القانوني

إذا كان الثابت بالحكم أن المتهم طلب من أم الجني عليها أن تسلمه ابتها لتذهب معه إلى منزل والدها للعشاء لديه وليراها فسلمتها له فأخفاها في جهة غير معلومة وكان الثابت كذلك أن البنت اعتادت أن تذهب مع أمها إلى ذلك المنزل وأنها ذهبت إليه مرة وحدها ثم عادت فان هذه الواقعة تكون جنائية خطف من غير تحيل أو إكراه إذ أن ما قاله المتهم لأم الجني عليها لا يعدو أن يكون مجرد قول كاذب خال من استعمال طرق الغش والإيهام والقانون إذ غلط العقاب بالمادة ٢٨٨ ع على الخطف الذي يحصل بالتحيل والإكراه وجعله أشد من العقاب على الخطف الحاصل دون تحيل أو إكراه وهو المنصوص عليه في المادة ٢٨٩ ع إنما قصد بالتحيل الذي سواه بالإكراه أكثر من الأقوال المجردة التي لا ترتفع إلى حد الغش والتدليس أو إلى صف الطرق الاحتمالية المنصوص عليها في مادة النصب خصوصاً وأن كلمة « تحيل » يقابلها في الترجمة الفرنسية للقانون وفي القانون الفرنسي الذي أخذت عنه المادة ٢٨٨ ع كلمة « Fraude » أي الغش والتدليس اللذين لا يكفي فيهما القول المجرد من وسائل الخداع التي من شأنها التأثير في إرادة من وجهت إليه .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن أن ركن التحيل غير متوفر في حق الطاعن . ذلك لأنه واضح من

فلا يقبل بعد ذلك من المتهم القول أنه سها عليه ذكر اسمي شاهديه والاستشهاد بهما . يضاف إلى ما تقدم أن المتهم لم يذكر في محضر البوليس أن على عمران ضربه بالعصا على يده ولم يذكر كذلك أن به إصابات وقد سئل من المحقق سؤالاً صريحاً في هذا الصدد فأجاب بأنه ليست به إصابات . لذلك تكون الإصابة التي ادعى بوجودها في يده بعد يومين أمام وكيل النيابة يحوطها الشك والريبة . إذ لا يبعد أن يكون قد اقتلعها ليتوصل بها إلى إثبات صحة دفاعه المزعوم من أن على عمران كانت معه عصا وضرب بها » وفي هذا الذي أوردته المحكمة ما يكفي للرد على دفاع الطاعن . وليس من الواجب على المحكمة في الاستدلال على ما تراه الواقع أن تتبّع الدفاع في كل شبهة يقيمها أو استنتاج يستنتجه عن ظروف الواقعة أو أقوال الشهود وترد عليه شبهة شبهة واستنتاجاً استنتاجاً ، بل يكفي أن تؤكد توافر أركان الجريمة وأنها وقعت من المتهم وأن تشير إلى الأدلة التي قامت لديها فجعلتها تعتقد ذلك وتقول به ، وهذا ما فعلته في حكمها للطعون فيه ، والأدلة التي أوردتها على عدم تصديقها دفاع الطاعن تفيد حتماً وبطبيعة الحال أنها وجدت الشبه والاستنتاجات التي أقامها غير جديرة بالاعتبار .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن إبراهيم عبد الحليم الحاكم ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ٢٠١٣ سنة ١٣ ق)

١٣٠

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣

خطف . التحيل المشار إليه في المادة ٢٨٨ . المراد به . اصطناع الخدع الذي من شأنه التأثير في إرادة من وجه إليه . الكلام الحالي عن الغش والتدليس . لا يكفي لتوفر هذا الظرف . مثال (المادتان ٢٥٠ و ٢٥١ ع = ٢٨٨ و ٢٨٩)

الغنم حتى إذا جاء يوم الحادث جعل المتهم — الابن — عطيه على حسين — ذريعة للاحتيال لخطف حميده محمد حسين سبب النفقة وعلة الحجز وتكدير كل صفواه ولوالده — فذهب لوالدتها بعد عصر يوم الحادث وطالبها بحجة تعاطى العشاء لديه وليراها والده قبل العودة إلى حيث يرعى غنمه فيغيب ردحا من الوقت فجازت الحيلة على الوالدة سيدة بكرى ابراهيم وسلمته الطفلة — وما كانت لتفعل لو علمت ما سولته نفس المتهم من خديعة وغدر فلما أمسى الليل ولم يعد المتهم الطفلة استبطات الأم ابنتها وساورها الوسوس وملكت عليها المخاوف مشاعرها وقصدت إلى منزل المتهم تنشد صغيرتها فأنكرت أم المتهم رؤية الطفلة أو حضورها وأوصدت في وجهها باب المنزل وهنا علمت الوالدة ما يبطن المتهم لابنتها من شر وخدعة وأنه خطف الطفلة بالمكر والحيلة وأبعدها عنها فلم تقف لها بعدئذ على أثر — وذلك منذ ١٦ سبتمبر سنة ١٩٤١ أى من حوالى سنة ونصف سنة — كل ذلك ليضع المتهم حدا لما يحدثه وجود الطفلة له ولوالده من حجز وعدم طمأنينة لبال والمال — أما الطفلة المفقودة فلم تجاوز السابعة من العمر كما سلف . ويبين من مطالعة محضر الجلسة أن والدة المجنى عليها قالت أيضا إن ابنتها المجنى عليها اعتادت أن تذهب معها إلى منزل والد الطاعن وذهبت مرة وحدها ثم عادت .

« وحيث ان هذا الذى أثبتته الحكم وهذا الذى جاء بمحضر الجلسة يتنافى معهما توافر ركن التحيل بالمعنى المقصود بالمادة ٢٨٨ من قانون العقوبات . فان ما قاله الطاعن والوالدة المجنى عليها ليس إلا مجرد قول كاذب خال من استعمال طرق الغش والايهام . والقانون إذ غلظ العقاب بالمادة المذكورة على الخطف الذى يحصل بالتحيل أو الاكراه وجعله أشد من العقاب على الخطف من غير تحيل

أقوال أم المجنى عليها في التحقيق الابتدائي وبالجلسة أن الطاعن طلب منها ابتها قبل العصر لتذهب معه إلى منزل والده للعشاء فسلمتها له ، وأن المجنى عليها اعتادت الذهاب مع أمها إلى هذا المنزل وذهبت إليه مرة وحدها ثم عادت .

« وحيث ان الحكم الطعون فيه حين دان الطاعن قال « إنه ثبت للمحكمة وتبين لها من التحقيقات التى تمت في الدعوى ومن شهادة الشهود الذين أدلوا بأقوالهم في الجلسة أن من يدعى محمد حسين تزوج من المسماة سيدة بكرى ابراهيم ورزق منها بنتا هى حميده محمد حسين لم تكن يوم الحادث قيد جاوزت سبع سنين . وقد برح هذا الزوج إلى شمال الدلتا بعد أن طلق زوجته وترك مطلقة سيدة بكرى وابنته حميده فلم تجد سيده بدا من الالتجاء إلى القضاء الشرعى فاستصدرت على والد حميده حكما بالنفقة ولم تجد محلا لتنفيذ ذلك الحكم إلا بضعة قرار يطر للحكوم عليه موضوع اليد عليها من أخيه على حسين وابنه المتهم عطيه على حسين (الطاعن) فكانت حجز متتالية ترجع منذ تاريخ الحكم (١٩٣٥/٥/٢٧) إلى ما قبل الحادث مما ضايق المحكوم عليه وابنه المتهم المذكور فجعلتهما يضحجان بالشكوى فيتصلحان تارة مع المحكوم عليها — سيده بكرى ابراهيم — ويلجآن لشيخ البلد تارة أخرى رجاء أن تخف عنهما وطأة الحجز فكان هذا الشيخ يحاول التوفيق ويعجز المحكوم عليه عن الوفاء بشروطه ثم تعود سيده بكرى ولا تجد مندوحة من تكرار الحجز على الحاصلات بالحقل وبالمزبل مما أقض المحكوم عليه وابنه وشاع بين الناس شكوى على حسين وتظلمه مما تأتبه المحكوم لها من اجراءات في سبيل الانفاق على الصغيرة حميده علة كل ازعاج وتعكير للثمن ووالده — ولقد كان هذا الوالد راعى غنم يغيب عن قريته من وقت لآخر لتعهد راعى

أو اكراه وهو المنصوص عليه في المادة ٢٨٩ من قانون العقوبات إنما قصد بالتحيل الذي سواء بالإكراه أكثر من الأقوال المجردة التي لا ترتفع إلى حد الغش والتدليس أو إلى صف الطرق الاحتيالية المنصوص عليها في مادة النصب . خصوصاً وأن كلمة تحيل يقابلها في الترجمة الفرنسية للقانون وفي القانون الفرنسي الذي أخذت عنه المادة ٢٨٨ عقوبات كلمة « Fraude » أي الغش والتدليس اللذين لا يكفي فيهما القول المجرد من وسائل الخداع التي من شأنها التأثير في ارادة من وجهت إليه .

« وحيث أنه متى تقرر ذلك ، وكان ما اعتمدت عليه المحكمة في إثبات ركن التحيل على ما سبق بيانه لا يؤدي إلى توفر هذا الركن ، فإن الواقعة كما أثبتها الحكم المطعون فيه تكون جناية خطف من غير تحيل ولا اكراه ، وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٨٩ من قانون العقوبات ، وترى المحكمة — تطبيقاً للمادة المذكورة — معاقبة الطاعن عنها بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات . (طعن عطية على حسين ضد النيابة رقم ٢٠١٤ سنة ١٣ ق)

١٣١

١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣

١ — سرقة . معلم ألعاب رياضية بمدرسة . أمره أحد الفراشين بتوصيل ألواح خشبية إلى نجار . نقل الأخشاب إلى النجار وصنعه بوفيهاً منه للمعلم . سرقة . لا نصب ولا خيانة أمانة (المادة ٢٧٤ ع = ٣١٧)

٢ — تلبس . تلقى مأمور الضبطية القضائية نبأ التلبس عن شاهد . لا يكفي لاعتبار التلبس قائماً . يجب أن يكون المأمور قد شاهد بنفسه الجريمة وهي في حالة من حالات التلبس (المادة ٨ تحقيق)

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت الواقعة الجنائية كما أثبتها

الحكم هي أن المتهم وهو معلم ألعاب رياضية بمدرسة ما أسر أحد الفراشين بأن يحمل عدة عدة ألواح خشبية من المدرسة ويوصلها إلى نجار معين ففعل وصنع النجار منها (بوفيهاً) له فإن هذه الواقعة تعد سرقة لا نصباً ولا خيانة أمانة لأن الأخشاب لم تكن مسلمة للمتهم بعقد من عقود الائتمان المنصوص عليها في المادة ٣٤١ ع ولأنه من جهة أخرى لم يحصل عليها بطريق الاحتيال بل هو أخذها خلسة بغير علم صاحبها .

٢ — أنه يجب لكى يخول مأموري الضبطية القضائية بعض سلطة التحقيق كتفتيش منزل المتهم على أساس التلبس أن يكون قد شاهد بنفسه الجريمة وهي في حالة من حالات التلبس التي عدتها المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات فلا يكفي أن يكون المأمور قد تلقى نبأ التلبس من طريق الرواية عن شاهد .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم مشوب بالتناقض لأنه بعد أن ذكر أن الجريمة تعتبر متلبساً بها مشيراً بذلك إلى الجريمة التي شهد نجيب منشاوى الفراش بأنها وقعت قبل تقديم البلاغ بأربع وعشرين ساعة قال متمشياً مع غموض الاتهام أنها وقعت قبل فتح محضر التحقيق بثلاثة شهور تقريباً .

« وحيث أنه لا أثر في الحكم لأي تناقض فانه لم يقل فيما يتعلق بتاريخ الواقعة سوى أنها حصلت في مدى ثلاثة شهور سابقة على يوم ٩ مارس سنة ١٩٤٢ .

شاهد بنفسه الجريمة وهى فى حالة من حالات التلبس التى عدتها المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات ولا يكفى لاعتبار حالة التلبس قائمة بحيث يباح لمأمور الضبطية القضائية تفتيش منزل المتهم بغير إذن من النيابة أن يكون المأمور قد تلقى نبأ التلبس من طريق الرواية عن شاهد دون أن يكون قد شاهد هو بنفسه صورة من صورها - أنه وإن كان ما ذهب إليه الحكم غير صحيح إلا أنه قد بنى على أدلة أخرى تكفى لتبرير القضاء بالإدانة فقد جاء فيه «أن التهمة ثابتة قبل المتهم (الطاعن) من البلاغ المقدم من نجيب رمضان منشاوى وقد اتهم فيه ضابط المدرسة بسرقة ألواح خشبية وبعض أدوات أخرى . وأن نجيب رمضان منشاوى شهد بأنه حينما استلم العمل من زميله فرج محمد وجد ألواحاً خشبية ناقصة فسأله عن ذلك فأخبره أن المتهم أخذها وأن فرج محمد حسن شهد بأن الضابط كلف الفرش عبد العزيز بحمل ١٧ لوح خشب وأعيد منها ٤ ألواح فقط . وأن عبد العزيز عبد الجواد محمد شهد بأن المتهم كلفه حمل عدة ألواح من المدرسة وتوصيلها إلى النجار . وأن خليل محمود مرزوق شهد بأن المتهم خضر له وطلب عمل بوفيه وأفهمه بأن لديه ألواح خشب سيرسلها إليه وأعطاه ٣٠ قرشاً عربوناً وبعد قليل أرسل عبد العزيز ومعه ١٢ لوح . وأن محمد محمد طلحة وموسى رجب عبد ربه شهد بواقعة حضور الفرش أولاً ومعه الأخشاب وبحضور المتهم بعد ذلك وسؤاله النجار إن كان الخشب وصله » . ولما كان ذلك كذلك فإن بطلان التفتيش لا يؤثر على سلامة الحكم .

« وحيث أن حاصل الوجهين الرابع والخامس أن المحكمة لم تتعرض لمناقشة الطعون التى وجهت

» وحيث أن محصل الوجه الثانى أن الحكم أخطأ إذ اعتبر الواقعة سرقة والتكييف الصحيح لها هو اعتبارها خيانة أمانة أو نصباً إذا توافرت أركان إحدى هاتين الجريمتين .

« وحيث أن الواقعة كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه تتمتع فى أن الطاعن وهو معلم ألعاب رياضية بمدرسة الباسل الثانوية بالقيوم أمر أحد الفراشين بأن يحمل عدة ألواح خشبية من المدرسة ويوصلها إلى النجار خليل محمود مرزوق ففعل وصنع النجار (بوفيه) من هذه الأخشاب . وهذه الواقعة تعد سرقة لا نصباً ولا خيانة أمانة لأن الأخشاب لم تكن مسلمة إلى الطاعن بعقد من عقود الائتمان المنصوص عليها فى المادة ٣٤١ عقوبات حتى يمكن أن تعد خيانة أمانة وهو لم يحصل عليها من طريق الاحتيال حتى يمكن أن تعد نصباً بل أنه أخذها خلسة بدون رضا صاحبها وعلى غير علم منه بذلك .

« وحيث أن مؤدى الوجه الثالث أن تفتيش منزل الطاعن وقع باطلاً لحصوله بغير إذن من النيابة وفى غير حالة التلبس بالجريمة .

« وحيث أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن المشار إليه فى هذا الوجه بقوله « إن هذا الدفاع غير جدى فهناك اتهام بالسرقة وشاهد على أنه (الطاعن) صنع من الخشب المسروق بوفيه الأمر الذى يجعل من الحالة حالة تلبس » .

« وحيث أنه وإن كان ما ذهب إليه الحكم من قيام حالة التلبس بالنسبة للجريمة التى دين فيها الطاعن غير صحيح لأنه حتى يمكن القول بتوفر التلبس الذى يفسح لمأمورى الضبطية القضائية فى سلطات التحقيق ومن بينها دخول منزل المتهم وتفتيشه بغير حاجة إلى استئذان النيابة يجب أن يكون مأمور الضبطية القضائية قد

لحرمة مساكنهم فلا بطلان فيه ويصح الاستشهاد به كدليل في الدعوى . فاذا كان الثابت بالحكم أن عسكري البوليس لم يفتش شخص المتهم ولا منزله بل كلفه برفع سلة كانت معه فرفعها وفي أثناء ذلك انكشفت الورقة التي تحوى الخدر فان هذا ليس من قبيل التفتيش الممنوع بل هو كما قالت المحكمة بحق من قبيل التحرى عن وجود الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة الى التحقيق . وسلطة التحرى وجمع الاستدلالات ليست مقصورة على رجال الضبطية القضائية أنفسهم بل خولها القانون لمروسيهم أيضاً كما هو صريح نص المادة العاشرة من قانون تحقيق الجنايات . ورجال البوليس الملكى هم من مروسى رجال الضبطية القضائية من رجال البوليس ولهم بهذه الصفة الحق في اجراء التحريات وجمع الاستدلالات . وليس بصحيح القول بأن رجال البوليس ليس من حقهم اجراء التحريات إلا عن الوقائع التي تبلغ إليهم لأن المادة العاشرة تميز لهم أيضاً اجراء التحريات عن الوقائع التي يعلمون بها بأية كيفية كانت مما يفيد تخويلهم حق التحرى عن الوقائع التي يشاهدونها بأنفسهم ولو لم تبلغ إليهم من غيرهم فإذا كان الثابت بالحكم انه لما أن رفع المتهم السلة واقترب منها عسكري البوليس استطاع هذا أن يشم رائحة الأفيون تنبعث منها ثم ظهرت له الورقة التي تحوى الخدر فان ذلك يكون معه المتهم في حالة تلبس بالجريمة توجب

إلى شهود الإثبات ولم تعن بالرد على شهادة شهود النفي الذين سمعوا في التحقيق .
« وحيث ان المحكمة ليست ملزمة بالرد على جميع الشبهات والمطاعن التي يوجهها الدفاع على شهادة شهود الإثبات كما أنها ليست مكلفة بالرد على شهادة شهود النفي بل أن في قضائها بالإدانة ما يتضمن بذاته الرد على الدفاع بأنها لم تر الأخذ به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عبد الحافظ محمود محمد ضد النيابة رقم ٢٠٦٧ سنة ١٣ ق)

١٣٢

١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣

تفتيش . التفتيش الذي يحرمه القانون على رجال الضبطية القضائية بدون إذن من النيابة . هو الذي يكون في اجرائه اعتداء على الحرية الشخصية . أو انتهاك لحرمة المساكن . التفتيش أثناء البحث عن مرتكب الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة إلى الحقيقة ولا يقتضى . التعرض لحرية الأفراد وحرمة المساكن . غير محظور . جواز الاستشهاد به كدليل في الدعوى . حق رجال البوليس في التحرى عن الوقائع التي يشاهدونها بأنفسهم . مثال . عسكري . رجال البوليس الملكى . من مروسى رجال الضبطية القضائية (المادة ٧ تحقيق)

المبدأ القانونى

إن التفتيش الذي يحرمه القانون على رجال الضبطية القضائية هو التفتيش الذي يكون في اجرائه اعتداء على الحرية الشخصية أو انتهاك لحرمة المساكن . أما التفتيش الذي يقوم به رجال البوليس أثناء البحث عن مرتكب الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة إلى الحقيقة ولا يقتضى اجراءه التعرض لحرية الأفراد أو

على العسكري الذي عاينها إحضار الجاني أمام أحد أعضاء النيابة العمومية أو تسليمه لأحد مأموري الضبطية القضائية كما هو صريح نص المادة السابعة من قانون تحقيق الجنايات .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن الدفاع عن الطاعن اقتصر في مرافحته وفي المذكرة المقدمة منه إلى محكمة ثاني درجة على التمسك ببطلان التفتيش وما ترتب عليه من اجراءات ولم يتناول موضوع الدعوى، ولكن المحكمة قضت بإداتته دون أن تلت الدفاع إلى التسكلم في الموضوع أو تحدد جلسة لنظره .

« وحيث ان الحكم الابتدائي قضى ببطلان التفتيش^١ وبراءة الطاعن فاستأنفته النيابة طالبة إلغائه والقضاء بصحة التفتيش ومعاقبة الطاعن فكان عليه والحالة هذه ما دامت المحكمة قد أفسحت له مجال الدفاع بالرافعة الشفهية في الجلسة وبالمذكرة الكتابية التي سمحت له بتقديمها — أن يستوفي دفاعه من جميع الوجوه ويتناول فيه موضوع الدعوى . فإذا هو لم يفعل سواء أكان ذلك لاكتفائه بالدفاع الذي أبداه أمام محكمة أول درجة أم لأن دفاعه يقوم على بطلان التفتيش قبل أي شيء آخر فإنه يكون مقصرا في حق نفسه ولا يقبل منه أن يلقي تبعة تقصيره على عاتق المحكمة وهي لم تمنعه من استيفاء دفاعه .

« وحيث ان باقى أوجه الطعن يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ قضى بصحة التفتيش الذي قام به عسكري البوليس الملكي أولا — لأن هذا العسكري ليس من رجال الضبطية القضائية المنصوص عليهم في المادة الرابعة من

قانون تحقيق الجنايات — وثانياً — لأنه أجرى التفتيش بدون إذن من النيابة وفي غير الحالات التي تبيح التفتيش بواسطة رجال الضبطية القضائية ولا صحة لما ذهبت إليه المحكمة من أن ما أجراه البوليس الملكي هو من قبيل التحري عن وجود الجرائم ويدخل في واجباته طبقاً للمادة ١٠ من قانون تحقيق الجنايات لأن هذه المادة تنص على ما يجب على رجال الضبطية القضائية عمله بعد تبليغهم بالجرائم . والثابت في الدعوى أن البوليس الملكي لم يبلغ بجريمة ما حتى كان يصح له القيام بعمل الإيضاحات وجمع التحريات . ولا صحة أيضاً لما ذهبت إليه المحكمة من أن الطاعن كان في حالة تلبس تبيح لرجال الضبطية القضائية الضبط والتفتيش بدون إذن من النيابة .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما هي ثابتة بالحكم المطعون فيه هي أن البوليس الملكي عبد الهادي محمد أبو النصر لدى مروره في محطة بنا على أثر وصول القطار القادم من بور سعيد وجد بدر الدين حفناوى (وقد كان متهماً مع الطاعن بإحراز المخدرات وقضى نهائياً بإداتته) جالساً بجوار المراحيض ومعه سله فسأله عن صاحبها فأجابه أولاً بأنها له فسأله عن محتوياتها فأجاب بأن بها ليونا فكلفه برفعها ففعل واشتم عندئذ رائحة الأفيون تتصاعد منها . ولما أنزلها تدرج الليمون وظهرت ورقة صفراء كان يغطيها الليمون وحيث ارتبك المتهم المذكور وضغط على ذراعه وقال له إن السلة ملك لشخص آخر يزيل ضرورة بالمراحيض وأرشده إلى الطاعن الذي كان موجوداً بالمراحيض وقتئذ . ولما أن قابله ظهرت عليه علامات الاضطراب وأنكر ملكيته للسلة وما بها . وعندئذ صاح المتهم الأول مخاطباً الطاعن بقوله (حرام عليك يا مرمى) فسأله رجل البوليس الملكي عما إذا كان يعرفه من قبل

فأجابه بأنه أكبر تاجر مخدرات في الإسكندرية فقادهما إلى مكتب الضابط القضائي حيث أجرى الصول تفتيش السلة وضبط بها كمية من الحشيش وأخرى من الأفيون . وقد أورد الحكم الأدلة على ثبوت هذه الواقعة ثم تعرض للدفع ببطلان إجراءات التفتيش ورد عليه بقوله « أن المحكمة تبينت أن هذه الإجراءات السابقة على التحقيق كانت على ثلاث مراحل أولا التحري الذي أجراه البوليس المكي بادئ ذي بدء وهو لا يخرج عن سؤاله عن محتويات السلة وتكليفه المتهم الأول برفعها واقترابه منها حيث اشم رائحة الحشيش - ثانيا - توصيله المتهمين لمكتب الضابط القضائي . - ثالثا - قيام هذا الأخير بالتفتيش . وان الاجراء الأول الذي قام به البوليس المكي من سؤاله المتهم الأول عن محتويات السلة وتكليفه برفعها واقترابه منها هو أمر ليس فيه مخالفة للقانون خصوصا وأن المتهم الأول يقول بصراحة في أقواله إنه لم يمانع في طلب البوليس المكي رفع السلة وأثناء هذه العملية انكشفت الورقة التي تحوى المخدر ولا تعتبر المحكمة هذا الاجراء من قبيل التفتيش الممنوع بل هو من قبيل التحري عن وجود الجرائم في واجبات رجال البوليس المكي ما دام المقصود منه مجرد التحري عن الجرائم واستكشاف أمرها طبقا للمادة ١٠ من قانون تحقيق الجنايات . وأن توصيل المتهمين إلى مكتب الضابط القضائي جاء تالياً لكشف وجود الأفيون بالسلة عن طريق الشم حيث يقرر البوليس المكي صراحة أنه لما رفع المتهم الأول السلة واقترب منها فشم رائحة الأفيون تنبعث منها وفي هذه الأثناء تدحرج الليمون فظهرت ورقة صفراء لما انكشفت ظهر الاضطراب على المتهم الأول ورجاه في أن ينتظر حتى يحضر صاحب السلة . هذه الوقائع هي بعينها حالة التلبس التي توجب على

رجل البوليس المكي أن يحضر المتهمين أمام أحد أعضاء النيابة أو تسليمهما لأحد مأموري الضبطية القضائية فلا غبار على هذا الإجراء بل يوجب القانون في حالة توفر قيام حالة التلبس ما دام ما وقع من الجاني يستوجب حبسه احتياطيا وقد جرت الأحكام على أن مخبر البوليس إذا ضبط الجاني بعد قيام حالة التلبس وقدمه لمأمور الضبطية القضائية يكون عمله في حدود القانون طبقا للمادة السابعة من قانون تحقيق الجنايات . وأن الإجراء التالي هو قيام الصول المحقق بتفتيش محتويات السلة واستخراج المخدرات من بين محتوياتها . وهذا الاجراء تاليا لحالة التلبس ولا احتياج فيه لأمر من النيابة لتأذن بالتفتيش ما دام التفتيش قاصراً على السلة وهي تعد من الأمتعة خصوصاً وان كلا من المتهمين يتنصل منها ويعدها ليست مملوكة له وقد جرت أحكام النقض على هذا المبدأ . ولما تقدم يكون الدفع ببطلان الإجراءات في غير محل ويتعين رفضه . ثم بحثت المحكمة في أركان تهمة الاحراز المسندة إلى الطاعن وزميله فقالت أنها لا تشك في أن السلة مملوكة للطاعن وأنها كانت في حيازة المتهم الآخر وأن هذا المتهم كان يعلم بمحتوياتها وانتهت إلى القضاء بإداتهما في جريمة إحراز المخدرات المرفوعة بها الدعوى عليهما .

« وحيث ان البحث الذي قام به عسكري البوليس المكي في السلة التي وجدها مع المتهم الآخر المحكوم بإداتته مع الطاعن ليس هو التفتيش الذي يحرمه القانون على رجال الضبطية القضائية لأن ما يحرمه القانون عليهم إنما هو التفتيش الذي يكون في إجراءات اعتداء على الحرية الشخصية أو انتهاك حرمة المساكن اللهم إلا في أحوال التلبس والأحوال الأخرى التي يجوز لهم القبض فيها قانوناً . أما التفتيش الذي يقوم به

١٣٣٣

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣

حكم . تسببه . إقامته في جرهه على واقعة لا سند لها من التحقيقات . بطلانه . مثال . تأسيس حكم على أن قتل المجنى عليه سابق على إصابته دون بيان سند لذلك من التحقيق أو من شهادة الشهود . نقضه .

المبدأ القانوني

يجب على محكمة الموضوع ألا تبني حكمها إلا على الوقائع والظروف الثابتة في الدعوى فليس لها أن تقيم الحكم على وقائع ليس لها سند من التحقيقات فإذا اعتبرت المحكمة أن قتل المجنى عليه سابق على إصابة المتهم ، وكانت هذه الأسبقية أساس تصويرها للحوادث واستنباطها للبواعث التي أدت إلى وقوعها ووزنها للأدلة المقدمة في الدعوى ، وكانت لم تقل عنها أكثر من أنها ثابتة من التحقيقات ومن شهادة الشهود دون أن تبين علام اعتمدت في ذلك من التحقيقات أو من شهادة الشهود ثم كان الثابت من الأوراق أن التحقيق لم يتناول هذه الأسبقية بالذات ولم يشهد فيه أحد بما يثبتها بل كان في بعض الأقوال والأوراق ما قد يفيد عكسها وكان ثابتاً بالحكم أيضاً أن الإصابات التي لحقت بالمتهم كانت جسيمة بحيث يمكن القول بأنه كان يتعذر عليه مادياً مقارفة القتل ، فان حكمها المؤسس على ثبوت هذه النقطة يكون باطلا متعيناً نقضه

المحكمة

« حيث ان مما ينعاها الطاعن على الحكم المطعون فيه أن محكمة الجنايات اعتبرت أن قتل قمصان المجنى

رجال البوليس أثناء البحث عن مرتكبي الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة إلى الحقيقة ولا يقتضى إجراؤه التعرض لحرية الأفراد أو لحرمة المساكن فغير محذور ويصح الاستشهاد به كدليل في الدعوى . ولما كان الثابت بالحكم أن عسكري البوليس لم يفتش شخص المتهم ولا منزله بل كلفه برفع سلة كانت معه فرفعها وفي أثناء ذلك انكشفت الورقة التي تحوى الخدر فان هذا ليس من قبيل التفتيش الممنوع بل هو كما قالت المحكمة بحق من قبيل التحرى عن وجود الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة إلى التحقيق . وسلطة التحرى وجمع الاستدلالات ليست مقصورة على رجال الضبطية القضائية أنفسهم بل خولها القانون أيضاً رؤوسهم كما هو صريح نص المادة العاشرة من قانون تحقيق الجنايات ولا شك في أن رجال البوليس الملكى هم من رؤوسى رجال الضبطية القضائية ولهم بهذه الصفة الحق في إجراء التحريات وجمع الاستدلالات . وليس بصحيح ما يقوله الطاعن من أن رجال البوليس ليس من حقهم إجراء التحريات إلا عن الوقائع التي تبلغ إليهم لأن المادة العاشرة تجيز لهم أيضاً إجراء التحريات عن الوقائع التي « يعلمون بها بأى كيفية كانت » مما يفيد تخويلهم حق التحرى عن الوقائع التي يشاهدونها بأنفسهم ولولم تبلغ إليهم . ولما كان الثابت بالحكم أيضاً أنه لما أن رفع المتهم الآخر السلة واقترب منها عسكري البوليس استطاع هذا العسكري أن يشم رائحة الأفيون تنبعث منها ثم ظهرت له الورقة التي تحوى الخدر فان ذلك يجعل المتهم في حالة تلبس بالجريمة توجب على من عاينها إحضار الجاني أمام أحد أعضاء النيابة العمومية أو تسليمه لأحد مأمورى الضبطية القضائية كما هو صريح نص المادة السابعة من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن مرسى محمد حسان ضد النيابة رقم ٢٠٨١ سنة ١٣٢١ ق)

عليه سابق على إصابته هو دون أن يرد في التحقيقات الابتدائية أو في شهادة الشهود بالجلسة ما يؤيد ذلك ؛ بل وعلى الرغم من أن أوراق الدعوى تشتمل على دلائل كثيرة تنفيه . ولما كان هذا الظرف الذي افترضته المحكمة افتراضاً ظرفاً جوهرياً قامت عناصر الادانة على أساسه ، فإن الحكم إذ اعتبره ثابتاً يكون مشتملاً على عيب في الاستدلال موجب لنقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله أنها : « على ما يخلص من التحقيقات ومن شهادة الشهود والمعاينة والتقارير الطبية تتحصل في أنه في يوم ٢٣ مايو سنة ١٩٤٢ الموافق ٨ جمادى الأولى سنة ١٣٦١ بناحية الكتكاته مركز أخميم بينما كان قمصان السيد في منزله يخلق لحيته وبعد أن هذب الحلاق شعر رأسه فاجأته عصبة من الرجال بينهم بسيوني على ابراهيم واقتادته إلى خارج المنزل ولحقت به قبل خروجه زوجته ندا محمد جاد واختطففت عمامة بسيوني الذي أصاب قمصان بعيار من بندقية كان يحملها أصاب منه الرأس وتنابت عليه عيارات أخرى حتى إذا وقع جثة هامدة جملة جلادوه إلى ترعة الفاروقية وألقوه فيها على مرأى من بعض أهله الأمر الذي استنارهم واستفز باقيهم فحضروا يحملون سلاحهم من عصي ثقيلة وبنادق حتى إذا لقي بعضهم بسيوني على ابراهيم قافلاً إلى منزله استهدفه لمقنوف أصاب منه الفم واستقر أسفل الجمجمة واشتبك الفريقان فأصيب مهني محمد عبد العال وجاد فراج جاد وأحمد فراج جاد وعبد اللطيف محمد عبد العال وأبو ضيف أحمد وأحمد هاشم وبلغ العمدة بإصابة ابنه بسيوني وراح السيد جاد أخ قمصان إلى عمدة العوامية يبلغه اعتداء عائلة عمدة الكتكاته على عائلته وخف رجال البوليس إلى بلدة الكتكاته ينتشرون

في طرقاتها ويمنعون تلاحم العائلتين من جديد ويشتدون في هذا السبيل حتى لا يقترب من غرفة التحقيق إلا من عين المحقق ومن ثم تظهر جثة قمصان في اليوم التالي بعد أن يقذفها التيار عشرة من الكيلومترات إلى بلدة الحازندارية ويأخذ شهود قتله طريقهم إلى المحقق فيسمعونه ما رأوا في تزيد بقيت معه الحقيقة تكشف عنها الماديات ويعلنها المؤيد من البيانات وينكشف الأمر عن نية ميته لقتل قمصان وإصرار سابق على الخلاص منه وهو شيخ بلدة يناهض العمدة والد بسيوني ويستبق وياه الترشيح إلى منصب العمودية حتى إذا فاز والد بسيوني بها واستقر فيها وظن بسيوني أن الأمر دان لهم راح يناوي قمصان السيد وعائلته وراح من ثلاثة شهور أو أربعة قبل الحادث يهدم بناء حراز اسماعيل ويأخذ متخلفاته ليقم منها بنساء تابوت له وينشب على أثر ذلك شجار بين الأسرتين يصاب فيه عبد العليم معبد ابن عم قمصان ومحمد امام ابن عم العمدة وينتهي الحادث إلى صلح يوارى غلاً دفيناً وحقداً كميناً حتى إذا كان اليوم السابق على يوم الحادث الحالى تشاجر أطفال الأسرتين فتحركت الأحن وبانت عائلة العمدة على مضض من استعلاء عائلة قمصان ومطاولتها لهم فبعث العمدة رساله في اليوم التالي تستدعى أفراد عائلة قمصان ليحضروا إلى ديوانه لتقديم القمح المطلوب للحكومة ويشير هذا التحدى المستور بستار من القانون كبراء الفريق الآخر ويهرع بسيوني على ابراهيم في نفر من أهله إلى منزل قمصان رأس المنافسين ويستاقه إلى كوبرى ويرميه بالقذيفة على مرأى من عشيرته ويشيع ذلك قذائف أخرى ثم هو يعن بعد ذلك في الاستهتار بهذه العائلة فيلقى بجثة القتيل إلى الترعة ويقفل راجعاً فيتلقي الموتورون بالعيار النارى يستقر منه أسفل الرأس وينشب عراك يصاب فيه

الكثيرون » . مما يستفاد منه أن المحكمة اعتبرت إصابة الطاعن تالية في الزمن لقتل قمصان وجعلت هذا القتل سببا للمعركة التي أطلقت فيها النار على الطاعن . وقد أشارت إلى ذلك أيضا في ختام حكمها إذ قالت : « إن الثابت من التحقيقات وشهادة الشهود السابق بها البيان أنه تلا قتل قمصان ذعر وفشا حقد فثارت الباب القوم إلا من غضب جامع واستفز كل أهله وخرج كل لا يلوى إلا على الانتقام وأطلقت أعيرة فأصيب بسيوني على ابراهيم وجاد فراج وأبو ضيف أحمد كما أعملت عصي فأصيب أحمد فراج ومهني محمد عبد العال وعبد اللطيف محمد عبد العال وقد حدد كل ضاربه وشهد شيخ الخفراء محمد عبد الوارث والخفراء أحمد السيد و ابراهيم ومحمد عبد العال درويش وجامع ابراهيم حسن بأن أحمد فراج وعبد الله أحمد فراج والبدرى قمصان هم الذين شرعوا في قتل بسيوني إلا أن المحكمة ترى أن تصوير الاتهام في ذلك لا تبعث عليه طمأنينة تستمد من هذه الظروف السابق بيانها وقد ثارت النفوس فهي لا تعي من المسدد ومن المتردد وملائتها الأحقاد فهي لا تتورع عن الاتهام جزافا بمنأى عن الكيد والانتقام » .

« وحيث انه يستفاد من مطالعة أسباب هذا الحكم أن ظرف أسبقية قتل المجنى عليه على إصابه الطاعن هو ظرف جوهرى جعلته المحكمة أساسا لتصويرها للحوادث واستنباطها للبواعث التي أدت إلى وقوعها ووزنها للأدلة المقدمة في الدعوى خصوصا وأن الإصابات التي لحقت بالطاعن من جراء إطلاق الرصاص عليه كانت على ما يظهر من الحكم نفسه جسيمة بحيث يصح القول بأنه يتعذر عليه ماديا مقارفة القتل ، فقد جاء بالحكم أن المقتول النارى الذى أطلق عليه أصاب منه الفم واستقر في أسفل الجمجمة . هذا فضلا عن أن هذا الظرف كان له أثر كبير في تقدير توافر سبق الاصرار لديه .

« وحيث ان كل ما قالته المحكمة عن هذا الظرف هو أنه ثابت من التحقيقات ومن شهادة الشهود ، دون أن تبين في أى موضع من التحقيقات ثبت لها هذا الظرف وأى شاهد من الشهود شهد به .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة أن شاهدا لم يشهد بذلك ، وقد سئل اثنان من الشهود صراحة هل قتل المجنى عليه حصل قبل إصابة الطاعن أو بعدها فأجابا بأنهما لا يعرفان إن كان قد حصل قبلها أو بعد ذلك .

« وحيث ان هذه المحكمة قد أمرت - في سبيل تحقيق وجه الطعن - بضم أوراق الدعوى ، واتضح من الاطلاع عليها أن التحقيق لم يتناول هذه المسألة بالذات ولم يشهد أحد فيه بأن قتل المجنى عليه كان سابقا في الزمن على إصابة الطاعن ، بل يؤخذ من بعض الأقوال والشكاوى المشار إليها في أوجه الطعن ما قد يفيد عكس ذلك .

« وحيث ان محكمة الموضوع يجب عليها أن تبني حكمها على الوقائع والظروف الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم الحكم في نقطة جوهرية على وقائع تفرضها ثابتة دون أن يكون لها سند من التحقيقات ، فان كل حكم يبنى في جوهره على مثل هذه الفروض التي لا أساس لها من الواقع يكون حكما باطلا لقصوره في بيان الأسباب التي أقيم عليها .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول هذا الوجه ونقض الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى البحث في باقى أوجه الطعن .

(طعن بسيوني على ابراهيم ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٧٦٦ سنة ١٣ ق)

١٣٤

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣

غش البضاعة . العينات الواجب أخذها من المادة المضبوطة بقصد تحليلها . ايجاب أن تكون خمساً . الغرض من ذلك . التحوط لما قد تدعو إليه الضرورة من تكرار التحليل . أخذ عينة واحدة . الحكم في الدعوى بناء على نتيجة تحليلها . لا غبار في ذلك (المادة ١٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)

المبدأ القانوني

ان المادة ١٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع الغش والتدليس إذ نصت على وجوب أخذ خمس عينات على الأقل من المادة المضبوطة بقصد تحليلها إنما قصدت إلى مجرد التحوط لما عسى أن تدعو إليه الضرورة من تكرار التحليل وإذن فمقتضى اطمأنت المحكمة إلى أن العينة المضبوطة ولو كانت واحدة — هي التي صار تحليلها واطمأنت كذلك إلى نتيجة هذا التحليل فلا محل للنعي عليها إذا ما هي حكمت في الدعوى بناء على ذلك .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل في ان اجراءات أخذ عينة البن التي صار تحليلها وقعت على خلاف الأوضاع التي قررها القانون الذي يوجب أخذ خمس عينات من البن ، وأنه لم تؤخذ إلا عينة واحدة ، فيكون من المتعين اعتبار حاصل تحليل تلك العينة باطلا وتكون المحكمة قد أخطأت بتعويلها على الدليل المستمد منه .

« وحيث ان المحكمة قد تعرضت إلى ما يثيره

الطاعن بوجه الطعن وردت عليه قائمة في ذلك . « وحيث ان المتهم بقوله ببطلان إجراءات أخذ عينة البن وإجراءات تحليلها وبالتالي ما ترتب عن هاتين العمليتين من محضر ضبط وتحقيق واتهام مستندا في ذلك إلى أن المادة ١٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ تنص على وجوب أخذ خمس عينات على الأقل بقصد تحليلها وأنه في القضية الحالية لم تؤخذ إلا عينة واحدة . وحيث انه وان جاء بالمبادأة المشار إليها أنه تؤخذ خمس عينات من المادة المضبوطة إلا أن الشارع لم يرتب على مخالفة ذلك أي بطلان ولو أراد ما يعنيه المتهم لكان قد نص عليه صراحة في القانون السالف الذكر . وحيث انه وقد تقرر ما ذكر يكون القول بوجوب أخذ خمس عينات وبأن العمل بغير ذلك يترتب عليه بطلان كافة ما اتخذ من إجراءات في غير محله . ويتعين عدم التعويل عليه » وهذا منها صحيح . فان المحكمة التي حدت بالشارع إلى تقرير أخذ بضعة عينات هي التحوط لما عسى أن يطرأ من وجوب تكرار التحليل عندما تدعو الضرورة إليه . فمقتضى اطمأنت المحكمة إلى أن العينة الوحيدة المضبوطة هي التي صار تحليلها واطمأنت أيضا إلى نتيجة ذلك التحليل ، فلا محل للنعي عليها إذا ما هي حكمت في الدعوى بناء على ذلك .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد الحميد محمد البنان ضد النيابة رقم ١٧٦٩ سنة ١٣ ق)

١٣٥

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣

ضريبة الإيرادات

١ — فوائد دين . قبضها . عدم دفع الضريبة عنها .
واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق .
سند الدين . ليس من عناصر الجريمة . لا تطالب
النيابة بإثباته .

٢ — عقار مرهون رهناً حيازياً . أجرته . من
الإيرادات الخاصة للضريبة (القانون رقم ١٤
لسنة ١٩٣٩)

المبادئ القانونية

١ — ان قبض المتهم لفوائد لم يدفع عنها
الضريبة واقعة مادية جائز إثباتها بكافة الطرق
أما سند الدين فليس عنصراً من عناصر الجريمة
حتى تطالب النيابة به طبقاً للقواعد المدنية ،
خصوصاً وأنه من الجائز أن يكون السند قد
أعدم بعد الوفاء به وبفائده أو أخفى باتفاق
الطرفين إضراراً بالخزانة العامة مما لا تكون معه
النيابة مستطيعه إثبات الجريمة إلا بشهادة
الشهود .

٢ — إن أجره العقار المرهون رهن حيازة
ليست إلا فائدة للقرض المضمون بهذا الرهن
فمن الواجب دفع الضريبة عنه باعتباره من
الإيرادات الخاضعة للضريبة .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن انه كان يجب على
المحكمة أن تتبع قواعد الإثبات المدنية لإثبات
الدين وفوائده ، أما وهي لم تفعل ذلك واستندت إلى
شهادة مأمور الضرائب وغيره من الشهود فإنها

تكون قد أخطأت خطأ يعيب حكمها بما يستوجب
نقضه . وفضلاً عن ذلك فان محكمة أول درجة
أخطأت أيضاً في ادانة الطاعن فيما يتعلق بما قبضه
من أجره للملكه الذي آل إليه بعقد مسجل قدمه
كما قدم عقد الإيجار ، مع أن القانون فرض
الضريبة على الثروة المنقولة دون الثروة العقارية .
وقد تمسك الطاعن بذلك أمام المحكمة الاستئنافية
ولكنها لم ترد عليه مكتفية بتأييد الحكم الابتدائي
لأسبابه كما أن أحد الشهود عدل أمام المحكمة
عن شهادته في التحقيق الابتدائي ، ورغم ذلك
عولت المحكمة على هذه الشهادة دون أن تعبأ
بالعدول عنها أمامها ، مع أنه كان من الواجب
استبعادها :

« وحيث ان الواقعة التي سمعت عنها الشهود
وهي قبض الطاعن لفوائد لم يدفع عنها الضريبة
واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق . أما سند
الدين فليس عنصراً من عناصر الجريمة حتى
تطالب النيابة بإثباته طبقاً للقواعد المدنية ،
خصوصاً وأنه من الجائز أن يكون السند قد
أعدم بعد الوفاء به وبفائده أو أخفى باتفاق
الطرفين إضراراً بالخزانة العامة ، مما لا تستطيع
معه النيابة أن تثبت الجريمة إلا بشهادة الشهود
على ان الطاعن لم يعارض في سماع الشهود أمام
محكمة أول درجة . ولما كانت قواعد الإثبات في
المواد المدنية ليست متعلقة بالنظام العام وجب على
من يتمسك بعدم جواز الإثبات بالبينه أن يدفع
بذلك أمام محكمة الموضوع قبل سماع الشهود ،
أما وهو لم يفعل كما هي الحال في الدعوى فان
ذلك منه يعتبر تنازلاً عن تمسكه بهذا الحق ، ولا
يصح له بعد ذلك أن يتخذ سبباً للطعن على
الحكم .

« وحيث انه عما يدعيه الطاعن من قبض
أجره ملكه فقد قال الحكم : « إنها أجره العقار

الجنائية أن تبخثه وتقدره مثله في ذلك مثل شهادة الشهود وعناصر الاستدلال الأخرى التي تطرح أمامها على بساط البحث .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل في أن الوقائع التي أثبتتها الحكم المطعون فيه لا سند لها من التحقيق ، فقد نسب إلى الشهود ما لم يقولوا به . مثال ذلك أن المحكمة قالت في صدر الحكم أن المجنى عليه كان سائرا على بعد أمام السيارة ولما استعمل الطاعن جهاز التنبيه تردد فصدته كما ثبت ذلك من شهادة الشاهدين أبو النصر خليفه والسيد محمد عوض اللذين قررا أن السيارة قبل أن تصدم المجنى عليه كانت سائرة بسرعة أو متوسطة السرعة . مع أن الشاهدين قررا في التحقيقات وأما المحكمة ما يفيد أن الطاعن استعمل جهاز التنبيه قبل الوصول الى محل الحادث وأنه عمل على تهدئة سير السيارة تهدئة كبيرة وأن المجنى عليه لما سمع جهاز التنبيه عرج الى جهة اليمين ولكنه تردد فغير خط سيره فصدته السيارة ، فيكون قول المحكمة بعد ذلك بأن السيارة قيادة الطاعن صدمت المجنى عليه الذي حاول أن يتنحى عن طريقها باتجاهه إلى الجهة اليمنى ليس مطابقا للواقع . هذا فضلا عن أنه جاء بالحكم المطعون فيه أن المحكمة لا ترى الأخذ بشهادة يوسف عبد الفتاح وعلى محمد عبد المجيد اللذين تمسك بهما الدفاع لخالفه ما شهدا به لما شهد به باقي الشهود ، مع أن شهادتهما بمحض ضبط الواقعة تتفق تماما مع ما شهد به الآخرون . ثم جاء بعد ذلك أن ركن الاهمال وعدم الاحتياط متوفر من قيادة الطاعن السيارة مع أنه غير مرخص له بذلك مما رأيت معه عدم قدرته على

المرهون إليه حيازا وهو عبارة عن فائدة مبالغ السلفة » وهذا القول صحيح . لأن أجرة العقار المرهون حيازا ليست إلا فائدة للقرض المضمون بهذا الرهن ، فيجب توريد الضريبة عنه . على أنه لا مصلحة للطاعن من التمسك بهذا الوجه من طعنه ما دامت التهمة شاملة لمبالغ أخرى . أما عن القول بأنه ما كان يصح للمحكمة أن تأخذ بأقوال شاهد في التحقيق الابتدائي عدل عنها أمامها ، فإن هذا من حقها متى وثقت بتلك الأقوال واطمأنت إلى صحتها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد صالح جويد ضد النيابة رقم ٢٠٠٤ سنة ١٣ ق)

١٣٦

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣

اثبات . محكمة الاستئناف . اعتمادها على تقرير خير فني لم تسمعه ولم يحلف اليمين . جواز ذلك .

المبدأ القانوني

ان المحكمة الاستئنافية إنما تحكم — بحسب الأصل — بناء على اطلاعها على الأوراق وهي ليست ملزمة بسماع شهود لا ترى أن الدعوى في حاجة إلى سماعهم . وإذن فلا يصح أن ينعى عليها أنها اعتمدت على تقرير خبير فني لم تسمعه ولم يحلف اليمين ما دام المتهم لم يكن قد تمسك أمام محكمة الدرجة الأولى بضرورة سماعه ، وما دام الرأي الذي يبديه الخبير في التحقيقات الابتدائية دون حلف يمين لا يعدو أن يكون عنصراً من عناصر الاثبات في الدعوى للمحكمة

والجنى عليه شهد بأن المتهم نبه بالبوق قبل أن يصلهم بعشرين مترا فأجبه هذا الشاهد مع السيد محمد عوض إلى اليسار كما اتجه الجنى عليه وآخر إلى اليمين وفجأة وجد الجنى عليه مصابا ومعلقا بالجزء الأمامي من العربة وقرر في صراحة أن الجنى عليه لم يسع إلى ركوب السيارة ولم يكن في نيته الركوب بل كان يريد الوصول إلى محله سيرا على الأقدام .

« وحيث ان سيد أحمد عبد الجواد وهيب شهد بأنه كان من ضمن ركاب العربة وقدرهم ثمانية على الرقارف وسبعة أو ثمانية بداخلها وأن السيارة كانت مسرعة وأنه لم ير كيف حصل الحادث لوجوده داخل السيارة وحجب نظره عن الحادث بسبب الركاب الذين كانوا على الرقارف .

« وحيث انه يبين من مجموع شهادة الشهود السابقين أن السيارة قيادة المتهم صدمت الجنى عليه الذي حاول أن ينتحى عن طريقها باتجاهه إلى الجهة اليمنى وقد كانت السيارة مسرعة بعض السرعة وقد اتدبت نيابة كافر الشيخ مهندس فنى السيارات لمعاينة السيارة فقرر أن فراملها تالفة وغير صالحة .

« وحيث ان المتهم معترف بمحض تحقيق البوليس أنه ليست لديه رخصة قيادة للسيارات وقد قدم الدفاع عنه رخصة تاريخها ١ أغسطس سنة ١٩٣٨ وتنتهى في ٣ أغسطس سنة ١٩٣٩ وأخرى تاريخها ٢١ مارس سنة ١٩٤٠ وتنتهى في أول أبريل سنة ١٩٤١ وهما رخصتا تسيير سيارة كما هو واضح من البيان الموضح بهما وليست لهاتين الرخصتين علاقة برخصة قيادة السيارة التي قرر المتهم بمحض البوليس أنه غير مرخص له بالقيادة .

« وحيث ان الدفاع عن المتهم تمسك بشهادة يوسف عبد الفتاح التي تتضمن أن الجنى عليه

قيادة السيارات بطريقة فنية ، وأنه ثبت من معاينة المهندس الفنى أن فرامل السيارة كانت تالفة وغير صالحة للإستعمال . وما قالته المحكمة من أن الطاعن غير مرخص له لا يتفق مع ما أثبتته في حكمها من أن محاميه قدم رخصتين إحداهما في ١ أغسطس سنة ١٩٣٨ والأخرى تاريخها ٢١ مارس سنة ١٩٤٠ وتنتهى في أول أبريل سنة ١٩٤٠ فلا يمكن أن تنسب له بعد ذلك أنه لا يحسن القيادة ، أما عن ارتكان المحكمة على المعاينة فإنه غير جائز لأن المهندس الذى أجراها لم يسأل في التحقيق ولم يحلف اليمين فكان متعينا عليها إذا ما رأت الأخذ بأقواله أن تستدعيه أمامها ليبين لها وجه التلف الذى يدعيه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى والأدلة التى أسس عليها إدانة الطاعن بقوله : « ان الواقعة تتحصل فيما شهد به شحانه أبو النصر خايفه الحفير النظامى الذى كان راكبا على رفرق السيارة قيادة المتهم وكان بها نحو ثمانية ركاب وكان الجنى عليه سائرا على بعد أمام السيارة وفي اتجاهها فننهبه السائق على بعد ١٣٠ مترا فتردد الجنى عليه في سيره فصدمته السيارة كما قرر الشاهد المذكور أن السيارة كانت مسرعة (سايقة شوية) إلا أنه عند وصولها للجنى عليه ومن معه أبطأت كما شهد السيد محمد عوض أنه كان يسير مع الجنى عليه وآخرين وأن المتهم نهبهم بالبوق وعند ذلك اتجه الشاهد وآخر يدعى ابراهيم سليمان إلى الجهة اليسرى من الطريق كما أن الجنى عليه وآخر اتجاها للجهة اليمنى من الطريق وقد صدمت السيارة الجنى عليه إلا أنها كانت تسير ما بين مسرعة ومتوسطة .

« وحيث ان ابراهيم أحمد سليمان الذى كان يسير أيضا في الطريق مع السيد محمد عوض

كان يحاول ركوب السيارة فصدته وهى شهادة استنتاجية لأنه قرر العبارة الآتية « ويظهر أن المجنى عليه كان عايز يركب فى السيارة (فضلا عن أن إبراهيم أحمد سليمان يخالفه فى ذلك . كما تمسك بشهادة على محمد عبد المجيد التى تتضمن أن السائق كان متوسط السرعة وأن المجنى عليه ألقى بنفسه أمام العربى فجأة ولا ترى المحكمة محلا للأخذ بها لمخالفتها لما شهد به باقى الشهود .

« وحيث ان ركن الإهمال وعدم الاحتياط لدى المتهم متوفر من أنه قاد سيارته وهو غير مرخص له بالقيادة مما ترى معه المحكمة عدم قدرته على قيادة السيارات بطريقة فنية فضلا عما ثبت من معاينة المهندس الفنى من أن فرامل السيارة تالفة وغير صالحة للاستعمال مما يتعذر معه على السائق أن يتفادى مثل هذا الحادث ويؤيد مسئولية المتهم أيضا ما ثبت من أقوال الشهود من أن بعض الركاب كانوا يركبون على رفارف السيارة مما يتعذر معه على المتهم مشاهدة الطريق بحالة واضحة وكل هذه الظروف وهى قيادته سيارة بفرامل تالفة وبغير رخصة قيادة دون أن يتمكن من كشف الطريق بحالة واضحة بسبب قبوله ركابا على الرفارف كل ذلك يكون ركن الإهمال وعدم الاحتياط مع علاقة السببية فى حصول حادث المصادمة الذى أدى إلى وفاة المجنى عليه كما هو واضح من الكشف الطبى وعلى ذلك يكون الحكم للعارض فيه فى محله ويتعين تأييده .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة أن ما قاله الشهود الذين اعتمدت المحكمة على أقوالهم يبرر ما فهمته منها .

« وحيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعن من أن الرخصتين اللتين قدمهما تفيدان أنه يحسن القيادة ، فإنهما رخصتان خاصتان بتسيير سيارة لا ببقية أدتها ، وقد أثبت الحكم أنه اعترف بأنه ليس لديه رخصة قيادة .

« وحيث انه لا محل كذلك لما يتمسك به من عدم جواز الاعتماد على تقرير الخبير الفنى الذى لم تسمعه المحكمة ولم يحلف اليمين . فان المحكمة الاستئنافية إنما تحكم — بحسب الأصل — بعد اطلاعها على الأوراق ، وهى ليست ملزمة بسماع شهود لا ترى أن الدعوى فى حاجة لسماعهم ، ما دام الطاعن — كما هى الحال فى الدعوى — لم يتمسك أمام محكمة أول درجة بضرورة سماع أقوال الخبير — أما عن عدم حلفه اليمين فان رأى الذى يبيده الخبير فى التحقيقات الابتدائية دون حلف يمين ما هو إلا عنصر من عناصر الإثبات فى الدعوى ، للحاكم الجنائية أن تبحثه وتقدره ، مثله فى ذلك مثل شهادة الشهود والاستدلالات الأخرى التى تطرح أمامها على بساط البحث ، وعلى ذلك لا تكون المحكمة قد أخطأت إذ أخذت بتقرير الخبير الذى لم يحلف اليمين .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيننا رفضه موضوعا .

(طعن عبد اللطيف السيد مرزا ضد النيابة رقم ١٧٨٦ سنة ١٣ ق)

١٣٧

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣

- ١ — مسئولية مدنية - مخدوم . وقوع خطأ من أحد خدمه . مسئوليته عنه ولو تمزعت عين الخطي منهم . تبرئة أحدهم . لا تمنع من مساءلة المخدوم
- ٢ — مسئولية مدنية . مخدوم . حضور الخادم . وتمثيله فى الدعوى التى تقام على مخدومه ، لا يلزم . التنازل عن مخاصمة ورثة الخادم . لا يحول دون مساءلة المخدوم . (المادة ١٥٢ مدنى) .

المبادئ القانونية

- ١ — يكفى فى مساءلة المخدوم مدنياً أن يثبت أن الحادث قد تسبب عن خطأ خادم له

ولو تعذر تعيينه من بين خدمه . فما دام الحكم قد أثبت أن وفاة المجنى عليه لا بد وأن تكون قد نشأت عن خطأ أحد المتهمين (الكمسارى أو السائق) اللذين هما تابعان لإدارة النقل المشترك فإن مساءلة هذه الإدارة مدنياً تكون متعينة لأنها مسئولة عما يقع من مستخدميها في أثناء تأدية خدمتهم ولا يمنع من ذلك أن المحكمة لم تستطع تعيين الخطيئتين . وليس في التزام الإدارة بالتعويض مع تبرئة الكمسارى خروج عن القواعد الخاصة بالمسئولية لأن هذه التبرئة قائمة على عدم ثبوت ارتكابه الخطأ الذى أدى إلى وقوع الحادث أما مسئوليتها فمؤسسة على ما ثبت قطعا من أن هذا الخطأ إنما وقع من أحد خادميها اللذين كانا يعملان معا في السيارة .

٢ — لا يشترط لمساءلة الخدم عن خطأ خادمه أن يكون الخادم حاضراً أو ممثلاً في الدعوى التى تقام على الخدم فالتنازل عن مخاصمة ورثة الخادم لا يحول دون مطالبة الخدم إذ هذا التنازل ليس فيه ما يفيد عدم مسئولية الخادم حتى كان يمكن أن يقال بعدم مسئولية الخدم .

المحكمة

« حيث ان الأوجه الأربعة الأولى من أوجه الطعن تتحصل في أن الحكم المطعون فيه قضى بإلزام الطاعنة بالتعويض للمدعين بالحق المدني على أساس أنها مسئولة عن خطأ خادمها ، ولما

كان هذا الحكم قد قضى ببراءة الخادم وهو كسارى السيارة التى كان بها المجنى عليه لأنه لم يثبت وقوع خطأ معين من جانبه فقد انتفت مسئولية الطاعنة . وتقول الطاعنة إن في القضاء بالزامها بالتعويض المدني مع الحكم ببراءة الكمسارى التابع لها خروجاً على قواعد المسئولية ، لأن مركز الطاعنة هو مركز الضامنة والمسئولة عن حقوق مدنية ، وهذا يستتبع لزوم وقوع خطأ من خادمها ، ولما كان الكمسارى لم يحكم عليه لخطأ جنائى أو مدنى ارتكبه ، فلا تصح مساءلة الطاعنة . وقد رفعت النيابة الدعوى في بادى الأمر على متهم واحد هو الكمسارى ولكن المدعين بالحق المدني أدخلوا متهما آخر هو قائد السيارة ووجهت إليه تهمة القتل الخطأ في الجلسة ، وكان لزاماً على المحكمة أن تفصل فيما إذا كان الخطأ الذى يمكن أن يكون قد أدى إلى الحادث صدر من الكمسارى أو من السائق ، ولكنها عجزت عن الفصل في هذه المسألة الجوهرية ولم تستطع تحديد وجه الخطأ الذى تبنى عليه المسئولية وهذا قصور في الأسباب مبطل للحكم . وقد حدث أن سائق السيارة توفي أثناء نظر الدعوى فتنازل المدعون بالحق المدني عن مقاضاة ورثته ، وبذلك لم يعد هذا السائق خصماً في الدعوى وأصبح ممنوعاً الحكم على الطاعنة كمسئولة عن عمله ، لأن مسئولية الخدم متفرعة عن مسئولية الخادم ومؤسسة عليها ، فإذا ما استبعدت مسئولية الخادم لأى سبب امتنعت بالتالى مساءلة الخدم .

« وحيث ان المحكمة إذ قضت ببراءة كسارى السيارة و إلزام الطاعنة بالتعويض للمدعين بالحقوق المدنية قالت في ذلك : « أن وقائع الحادثة تتحصل في أنه حوالى التاسعة مساء يوم الحادثة كان المرحوم محمد صدق خليل بك راكباً إحدى سيارات مصلحة النقل المشترك (الطاعنة) وكان

يقودها المتهم الثانى. الذى توفى وكان المتهم الأول هو الكمسارى فلما وصلت السيارة إلى قيسل محطة سان مارك ضرب المجنى عليه جرس التنبيه فوقفت السيارة فنزل منها ولكنه قبل أن يضع قدمه على الأرض تحركت فوقه وأصيب بعدة إصابات أفضت إلى وفاته. وأن هذه الوقائع ثابتة من أقوال المجنى عليه وكذلك من أقوال محمد عبد الله الحضرى الذى استشهد به المجنى عليه حيث قرر انه لما سمع بالحادثة توجه إليها فوراً فوجد المجنى عليه مرتكناً على العمود الحديدى الموجود بالمحطة كما وجد السيارة واقفة بالمحطة. وهذه الرواية تؤيد بلا شك رواية المجنى عليه لأنها تدل أولاً على أن السيارة وقفت بالمحطة وثانياً على أن الإصابة كانت فى مكان وجود المحطة. وأن الدفاع عن المتهمين صور الحادثة بأن المجنى عليه نزل من السيارة أثناء سيرها لأن بيته يقع قبل المحطة ببضعة أمتار وهو تصوير لا يمكن تصديقه لأن رجلاً فى سن المجنى عليه وخبرته ومقامه لا يتصور أن ينزل من السيارة وهى سائرة فى وقت مظلم وبالرغم من ضعف بصره وضعف صحته وقع ذلك. فالعائنة وماديات الحادثة تقطع بعدم صحة هذه الرواية لأن الثابت من الكشف الطبى أن المجنى عليه أصيب بإصابات تمنعه من الحركة فكيف يتصور اذن أن يكون قد نزل من السيارة قبل وصولها للمحطة بعدة أمتار وأصيب بتلك الإصابات البالغة ثم سارلاً إلى بيته وإنما إلى العمود الحديدى الموجود بالمحطة ليرتكز عليه. وأن هذه الأدلة والقرائن قاطعة فى الدلالة على أن الحادثة إنما وقعت بخطأ الكمسارى أو بخطأ السائق لأن السيارة إما أن تكون تحركت قبل أن يعطى الكمسارى إشارة التحرك وبهذا يكون الخطأ قد وقع من جانب السائق وإما أن يكون الكمسارى قد أعطى هذه الإشارة

قبل أن يتأكد من نزول المجنى عليه من السيارة فتحرك السائق بناء على هذه الإشارة وبذلك تكون الحادثة قد وقعت بخطأ الكمسارى. وأن التحقيقات لم تجل هذه النقطة الهامة كما أن المجنى عليه سئل صراحة عما إذا كان سمع الكمسارى يطلق زمارة الإذن بالسير فأجاب أنه لم ينتبه إلى ذلك. وأنه بناء على ما تقدم يكون الخطأ شائعاً ما بين الكمسارى وما بين السائق. ولو أن المقطوع به أنه وقع من أحدهما. وبناء على ذلك تكون التهمة غير ثابتة على أى منهما. وأن المتهم الثانى توفى إلى رحمة الله بعد رفع الدعوى العمومية عليه وقد حكم بانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة إليه لوفاته مع اثبات تنازل المدعين بالحق المدنى عن الدعوى المدنية قبله كما يتعين الحكم ببراءة المتهم الأول مما نسب إليه عملاً بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات. وأنه بالنسبة للدعوى المدنية فهى صحيحة قبل مصلحة النقل المشترك بصفتهما مسئولة عن الخصومة المدنية لأن الحادثة إنما وقعت بسبب خطأ موظفيها أثناء تأديتهم الخدمة وبسببها وذلك تطبيقاً لنص المادة ١٥٢ من القانون المدنى.»

« وحيث ان ما أثبتته الحكم من أن الحادث لا بد وأن يكون قد نشأ عن خطأ أحد المتهمين ، الكمسارى أو السائق ، وهما تابعان لإدارة النقل المشترك الطاعنة ، يؤدى إلى مساءلتها مدنياً عن نتيجة هذا الحادث على أساس أنها مسئولة عما يقع من مستخدميها فى أثناء تأدية خدمتهم . ولا يحول دون ذلك عدم استطاعة المحكمة تعيين من الخطئ* منهما ، إذ يكفي لمساءلة المخدم مدنياً أن يثبت أن الحادث قد تسبب عن خطأ أحد خدمه ، ولو تعذر تعيين الخطئ* منهم . وليس فى الزام الطاعنة بالتعويض مع تبرئة الكمسارى خروج على القواعد الخاصة بالمسئولية ، لأن تبرئة

الكمسارى قائمة على عدم ثبوت ارتكابه الخطأ الذى أدى إلى وقوع الحادث ، أما مسؤولية الطاعنة فمؤسسة على ما ثبت قطعا من أن هذا الخطأ وقع من أحد خادميها اللذين كانا يعملان فى السيارة . أما تنازل المدعين بالحق البدنى عن مخاصمة ورثة السائق بعد وفاته فلا يحول دون مساءلة الطاعنة . إذ لا يشترط لمساءلة المخدم عن خطأ خادمه أن يكون الخادم حاضرا أو ممثلا فى الدعوى التى تقام على المخدم ، بل يكفي أن يثبت وقوع خطأ من الخادم يستوجب المسؤولية ، وليس فى التنازل عن مخاصمة ورثة السائق ما يفيد استبعاد المسؤولية حتى يمكن أن يترتب على ذلك استبعاد مسؤولية الطاعنة .

« وحيث ان مبنى الوجه الخامس أن المحكمة استندت فى نسبة الخطأ إلى عمال الطاعنة إلى دليل وهمى ، استندت به على أن السيارة تحركت أثناء نزول المجنى عليه منها مما أدى إلى وقوع الحادث وهو وجود المجنى عليه مرتكبا على عامود المحطة ، مع أن هذا الدليل لا يؤدي عقلا إلى ما فهمته المحكمة ، إذ الثابت أن السيارة وجدت بالمحطة عقب حصول الحادث ، ولو كانت تحركت من موضعها أثناء نزول المجنى عليه لما وجدت بها . » وحيث انه يبين مما أورده الحكم أن المحكمة استخلصت من وجود المجنى عليه عقب وقوع الحادث مرتكبا على العامود الحديدى الموجود بالمحطة ووجود السيارة واقفة بها أن الإصابة كانت فى ذات المحطة حيث وقفت السيارة لا قبل ذلك بعدة أمتار كما قال الدفاع الذى صور الحادث بأن المجنى عليه نزل من السيارة لا فى أثناء سيرها لأن منزله يقع قبل المحطة ببضعة أمتار فأصيب ، وقد استبعدت المحكمة هذا التصوير بناء على ما قالته من أن رجلا فى سن المجنى عليه وخبرته ومقامه لا يتصور أن ينزل من السيارة وهى سائرة فى وقت مظلم وبالرغم من ضعف بصره وصحته

ومن أن الكشف الطبي أثبت أنه أصيب بإصابات تمنعه من الحركة مما لا يتصور معه أن يكون قد نزل من السيارة قبل وصولها إلى المحطة بعدة أمتار . وأصيب بتلك الإصابات البالغة ثم سار لا إلى منزله وإنما إلى العامود الحديدى الموجود بالمحطة ليرتكب عليه - وهو استخلاص سائق لا يتجافى مع العقل والمنطق .

« وحيث ان مؤدى الوجه السادس أن الدفاع الذى تقدمت به الطاعنة إلى محكمة الموضوع هو أن المجنى عليه هو الذى ارتكب الخطأ الذى أدى إلى إصابته ، وذلك لأنه نزل من السيارة قبل أن تقف تماما ، والمحكمة لم تأبه لهذا الدفاع ولم ترد على شاهد النفى الذى كان راكبا بالسيارة وأثبتت شهادته فى محضر ضبط الواقعة ، وهذا منها اخلال بحق الدفاع . »

« وحيث ان المحكمة قد أثبتت بالأدلة التى أوردها والى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبته عليها أن الحادث إنما وقع بخطأ الكمسارى أو بخطأ السائق وهما يعملان لدى الطاعنة ، واستبعدت وقوع الحادث بسبب نزول المجنى عليه من السيارة وهى سائرة كما صور الدفاع . وإذن فمجادلة الطاعنة على الصورة الواردة بوجه الطعن لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها بما لا شأن لمحكمة النقض به ولما كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على شهادة شهود النفى ، فليس للطاعنة أن تنعى عليها اغفالها الرد على شهادة الشاهد الذى تقول عنه . »

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن إدارة النقل المشترك بصفتها مسئولة عن الحقوق المدنية ضد السيد رتيبة عبد العزيز الحديني وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٨ سنة ١٤ ق)

١٣٨

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣

تنظيم المباني . تعديل في بناء منزل دون الحصول على رخصته بذلك . لا مخالفة في ذلك للمواد ٣ و ٤ و ٥ و ٦ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . فيه مخالفة للمادة الأولى منه . عقاب هذه المخالفة . الغرامة فقط (القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠)

المبدأ القانوني

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهم عدل في بناء منزله دون الحصول على رخصة فذلك ليس فيه إلا مخالفة للمادة الأولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ ولا مخالفة فيه للمواد ٣ و ٤ و ٥ و ٦ منه فإن هذه المواد لم تنص إلا على الأمور الخاصة بتحديد ارتفاعات المباني . وتلك المخالفة لا يعاقب عليها إلا بالغرامة فقط طبقاً للفقرة الأولى من المادة ١٨ من هذا القانون . فالحكم فيها بالإزالة يكون خاطئاً .

الحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل في أن أعمال التعديلات التي أجراها الطاعن بمنزله غير معاقب عليها لأنه استحصل على رخصة بتعديل فتحات الواجهة الشرقية لمنزله ولم يعمل إلا التعديلات المذكورة في الرخصة ، وأنه لما كان قد ثبت ذلك للحكمة الاستئنافية فإنها لم تطبق على تلك التعديلات المادة الأولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ التي طبقها محكمة أول درجة ، وقد أصابت المحكمة الاستئنافية في ذلك ولكنها أخطأت في أنها طبقت عليها المواد ٣ و ٤ و ٥ و ٦ من هذا القانون مع أنها بعيدة كل البعد عن واقعة الدعوى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ دان

الطاعن قال انه ثبت من محضر المخالفة أنه (الطاعن) « خالف شروط الرخصة الممنوحة إليه بأن أقام بعض مباني غير واردة في الرخصة المذكورة كما أجرى بعض اصلاحات تخالف ما صرح به في الرخصة وتكون مخالفته هذه واقعة تحت نص المواد ٣ و ٤ و ٥ و ٦ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . وحيث ان نص المادة ١٨ من القانون المذكور يقول بإزالة أو تصحيح الأعمال المخالفة لأحكام تلك المواد فيتعين الحكم بإزالة المباني الغير قانونية » .

« وحيث انه متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن الطاعن عدل في بناء منزله دون الحصول على رخصة بما أجراه من تعديل ، فليس في ذلك إلا مخالفة للمادة الأولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ ، لا للمواد ٣ و ٤ و ٥ و ٦ ومنه ، فإن تلك المواد لم تنص إلا على الأمور الخاصة بتحديد ارتفاعات المباني ، وتكون هذه المخالفة معاقبة عليها بالغرامة فقط طبقاً للفقرة الأولى من المادة ١٨ من هذا القانون ، وتكون المحكمة قد أخطأت في قضائها بالإزالة .

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى الإزالة المحكوم بها .

(طعن أحمد الحمودي ضد النيابة رقم ٤ سنة ١٤٠٤ ق)

١٣٩

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣

١ — استئناف . حكم في معارضة . ميعاد استئنافه . يبدأ من تاريخ صدوره لا من يوم إعلانه . متى ترجع المحاكم الجنائية إلى أحكام قانون المرافعات ؟ عند خلو تحقيق الجنايات من نص صريح (المادة ١٧٧ تحقيق)

٢ — استئناف . عدم رفعه في الميعاد القانوني . الاحتجاج بقيام عذر . تقدير العذر . موضوعي

المبادئ القانونية

١ — ان المحاكم الجنائية لا ينبغي لها أن

صدر في غيبته ، وهو غير قابل للمعارضة ، فان هذه الحالة لا يشملها نص المادة ١٧٧ المذكورة . وما دام قانون تحقيق الجنايات لم ينص على هذه الحالة بالذات ، فانه يتعين الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات التي تقضى بأن كافة الأحكام لا تكون ملزمة إلا إذا علم بها المحكوم عليه . وعلى ذلك فان الحكم الغيابي الذي يصدر في المعارضة يجب أن يعلن به المحكوم عليه ؛ ولا يبدأ ميعاد استئنافه إلا من هذا التاريخ .

« وحيث أن المحاكم الجنائية لا ينبغي لها أن ترجع إلى أحكام قانون المرافعات المدنية على اعتبار أنه القانون العام إلا عند خلو قانون تحقيق الجنايات من نص صريح . ولما كانت المادة ١٧٧ من قانون تحقيق الجنايات تنص صراحة على أن ميعاد الاستئناف في مواد الجرح يبدأ من يوم صدور الحكم ، إلا إذا صدر غيابياً فان الميعاد لا يبدأ — بالنسبة للمتهم — إلا من اليوم الذي لا تكون فيه المعارضة مقبولة ، ولما كان الحكم الذي يصدر في المعارضة — سواء أكان صادراً باعتبارها كأنها لم تكن أم بتأييد الحكم المعارض فيه — لا تجوز فيه المعارضة فإن استئنافه يكون خاضعاً من حيث الميعاد لحكم هذه المادة فيبدأ من تاريخ صدوره لا من يوم إعلانه .

٢ — إن تقدير كفاية العذر الذي يستند إليه المتهم المستأنف في عدم رفع استئنافه في الميعاد القانوني من سلطة محكمة الموضوع . فإذا كان ما أورده الحكم في هذا الصدد من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة فإن الجدل فيه أمام محكمة النقض لا يقبل .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي الطعن أن المحكمة الاستئنافية إذ قضت باعتبار الاستئناف المرفوع من الطاعن غير مقبول شكلاً تكون قد أخطأت في تطبيق المادة ١٧٧ من قانون تحقيق الجنايات . ذلك لأن تلك المادة تنص على أن ميعاد الاستئناف يبدأ من يوم صدور الحكم إذا كان حضورياً ومن اليوم الذي لا تكون فيه المعارضة مقبولة إذا كان غيابياً . ولما كان الحكم المستأنف القاضي برفض معارضة الطاعن إنما

« وحيث ان حاصل الوجه الآخر أن الطاعن قدم للمحكمة الاستئنافية ثلاث شهادات طبية تفيد أنه كان مريضاً بعرض رأى الأطباء أن ينصحوه بملازمة الفراش من أجله ، فكان يتعين

١٤٠

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣

شهادة زور . شاهد . حلفه اليمين . لإدلاؤه بما يغاير الحقيقة . بقصد تضليل القضاء . عقابه . (المادة ٢٥٦ ع = ٢٩٦)

المبدأ القانوني

إن الشاهد إذا قرر بعد حلف اليمين ، لمتهم أو عليه ، ما يغاير الحقيقة بإنكار الحق أو تأييد الباطل وكان ذلك منه بقصد تضليل القضاء فإن ما يقرره من ذلك هو شهادة زور معاقب عليها قانوناً .

المحكمة

« وحيث أن حاصل وجهي الطعن أن ركفي الضرر والقصد الجنائي غير متوفرين ، لأن المتهم حمزه حسين غلامش الذي دين الطاعن من أجل الشهادة زوراً لمصلحته كان معترفاً بجريمته من بدء التحقيق وإذن فإن الشهادة التي أداها الطاعن لم يكن لها أثر إيجابي أو سلبي في مركزه . وقد أخطأت المحكمة في قولها أن الضرر الذي تتج عن تلك الشهادة هو ضرر عام أصاب الهيئة الاجتماعية ، إذ أنه من المقرر أن لا عقاب على شهادة الزور إلا إذا كان من شأنها أن تسبب عقاب البريء أو تبرئة المجرم فالضرر مقصور على التأثير في مركز المتهم . ولا يكفي أن يكون الطاعن كذب في شهادته ، بل يجب أن يكون قد تعمد قلب الحقائق ، والثابت من التحقيقات أنه لا علاقة له بالمتهم حمزه حسين حتى يقال أنه أراد بشهادته أن يحقق مصلحة له ، مما ينتفي معه القصد الجنائي .

« وحيث أن الدعوى العمومية رفعت على حمزه حسين حسن غلامش وعبد عثمان محمد بأنهما في

على المحكمة حيال هذا العذر القهري أن تعتبر ميعاد الاستئناف ممتداً حتى يزول .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه تعرض للدفاع الذي يثيره الطاعن في وجه الطعن ورد عليه بقوله « وحيث أن ما دفع به الحاضر عن المتهم (الطاعن) من أن موكله كان مريضاً وفي غير استطاعته الحضور لقلم الكتاب للتقرير بالاستئناف في غير محله . أولاً - لأنه ثبت من الخطاب المرسل منه لمحاميه بتاريخ أول إبريل سنة ١٩٤٣ أنه لم يكن مريضاً مرضاً يقعدة عن الحضور لقلم الكتاب بالاستئناف في الميعاد القانوني إذ يقرر في هذا الخطاب أنه كثير الانتقال بين القصر العيني وبعض الأطباء أي أنه لم يكن ملازماً للفراش وبحالة تمنعه من التقرير بالاستئناف في الميعاد ولا عبرة بالشهادات الطبية المقدمة اليوم لأنه ظهر منها أنها لا تمنعه من الحضور لقلم الكتاب للتقرير بالاستئناف أو توكيل محاميه لعمل الاستئناف » ولما كان من حق محكمة الموضوع وحدها أن تقدر كفاية العذر الذي يستند إليه المستأنف في عدم رفع استئنافه في الميعاد القانوني . ولما كان ما أورده الحكم على الوجه المتقدم من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة ؛ فإنه لا يقبل من الطاعن ما يثيره من الجدل على الصورة الواردة بوجه الطعن لتعلقه بموضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن اسماعيل صبرى الزواوى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٢ سنة ١٤ ق)

٢٦ فبراير سنة ١٩٤٣ بدائرة قسم الدرب الأحمر أجرزا جوهرًا مخدرا (حشيشا) بدون مسوغ قانوني . وأعلن الطاعن شاهد نفي للمتهم الأول حفضر وأدى شهادته . ووجهت إليه تهمة شهادة الزور فأنكرها فحكمت محكمة أول درجة بإدانة المتهم الأول وبراءة الثاني ودانت الطاعن على اعتبار أنه شهد زورا لمصلحة المتهم الأول فائنة في ذلك .

« وحيث ان المحكمة ترى أن شاهد النفي (الطاعن) كاذب في أقواله وقد حضر لمعاونة المتهم الأول على الإفلات من الجريمة للأسباب الآتية : أولا - ذكر شاهد الإثبات ولم يجرحه المتهم بأنه وجد شخصين واقفين في الظلام بشارع الخليج باب القهوة ومحل تجاري مقفل ولما أنار البطارية وجد شيئا يلمع في يد المتهم الأول ورأى المتهم الثاني يهرب كما قرر أنه يوجد أمام باب القهوة حائط مبنى لاتقاء شظايا قنابل الغارات وأنه لم ير أحداً يجلس أمام هذا الباب كما أنه لم ير كرسي وترايزات موضوعة أمامه . ثانياً - إذا كان المتهم الثاني رأى المخبر في الظلام كما يريد شاهد النفي أن يقول فإنه يستطيع بسهولة أن يسقط من يده المخدر ويدخل القهوة ولم يكن هناك ما يدعوه لأن يجهر بصوته ويقول خذ خذ وشاهد الإثبات لم يقل أنه سمع المتهم الثاني يردد هذه العبارة . ثالثاً - المتهم الأول قطع في التحقيق أمام البوليس وأمام النيابة بأن الحشيش ضبط معه وأنه له وأنه كان معه شخص آخر لا يعرفه ولم يذكر بتاتا الموضوع الذي شهد به شاهد النفي إلا بجلسة اليوم . رابعاً - ليس من الطبيعي أن يجلس شاهد النفي في فبراير له لا خارج القهوة والسبب الذي ذكره سخيف وشاهد النفي قد اضطرب في أقواله اضطراباً كثيراً . خامساً - ليس من المعقول أن شخصا يسير في الطريق فإذا ما قابله آخر ويقول له خذ خذ فيقبل ما يسلم إليه بكل بساطة لاسيما إذا لوحظ أن للمتهم الأول سابقة مخدرات . سادساً -

المعقول أن المتهم الثاني يعرف المتهم الأول بدليلين أحدهما أن المخبر وصل لمنزل المتهم الأول بسرعة ثانياً أن المتهم الأول استمر أمام البوليس وفي النيابة غير راغب في ذكر اسم المتهم الثاني . فاستأنف الطاعن الحكم . والحكم المطعون فيه أخذ بأسباب الحكم الابتدائي وأضاف إليها أسباباً أخرى ورد على الدفاع الذي يثيره الطاعن في طعنه فقال . وبما أن الوقائع تتخلص في أن المخبر أحمد عبد النبي كان يمر ليلاً بشارع الخليج المصري لكثرة السرقات به فرأى شخصين يقفان في الظلام بين قهوة عبده عثمان وبين محل تجاري مقفل فاشتبه في الأمر وأنار بطاريته فرأى حمزة حسين واقفاً مع عبده عثمان صاحب القهوة ورأى شيئا يلمع في يد حمزه . بينما هرب عبده عثمان داخل قهوته بمجرد رؤيته للمخبر - وسأل حمزه حسين عما بيده فأجاب بأنه وقع فزاد اشتباه المخبر فيه وأخذ ما بيده فوجده كيساً بداخله قطعة من مخدر أورى التحليل أنه حشيش زنته ١٣٦ جراماً - وأقر المتهم للمخبر بأنه أحضر الحشيش ليسلمه للقهوجي عبده عثمان الذي لم يعثر عليه المخبر بقهوته بعد ضبط المتهم حمزه حسين ومعه الحشيش وقد أقر حمزه حسين بتهمة احرازه الحشيش في جميع مراحل القضية ولم يرد بدفاعه ذكر لأحد من الشهود حتى نظرت الدعوى بجلسة ٢١ مارس سنة ١٩٤٣ أمام محكمة أول درجة حيث طلب الدفاع عن المتهم التأجيل لإعلان شهود نفي - وبجلسة ٣ أبريل سنة ١٩٤٣ حضر عبد العزيز أحمد همام المتهم المستأنف - وأدى شهادة تتخلص في أنه كان جالساً ليلة الحادث أمام قهوة عبده عثمان فرأى الآخر آتياً من جهة باب الخلق وكان حمزه حسين يسير بجوار القهوة ولما رآه عبده عثمان قال له (خذ خذ) ونأوله شيئاً فظهر المخدر في ذلك الوقت وضبط حمزه حسين بينما هرب القهوجي عبده عثمان وعلم فيما بعد أن ما ضبط مع حمزه حسين هو حشيش

المسألة له من القهوجى تحوى حشيشا لبرى* المتهم
 حتما - وحتى على أسوأ الفروض فان هذه الظروف
 التى ذكرها الشاهد من شأنها على الأقل أن تحسن
 من مركز المتهم وتخفف العقاب عنه . وبما أنه
 من المقرر قضاء وفقها - أنه يعاقب على شهادة
 الزور أيضا أن كان من شأن الشهادة التأثير فى
 تقدير العقوبة من ناحية الظروف المشددة أو
 المخففة وأنه يكفى لتحقيق جريمة شهادة الزور أن
 يعتمد الشاهد تغيير الحقيقة فى الوقائع أو بعضها
 بقصد تضليل القضاء وبهذا التغيير تتحقق محاباة
 الشاهد للمتهم وهذه المحاباة هى امارة سوء القصد
 (يراجع فيما تقدم أحمد بك أمين شرح قانون
 العقوبات - والموسوعة الجنائية لجندى عبد الملك
 بك ونقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ و ٢ نوفمبر
 سنة ١٩٣٦ مجموعة أحكام النقض للأستاذ محمود
 عمر) وبما أنه ظاهر مما تقدم أن عبد العزيز همام
 إنما أدلى بشهادته وهو يعلم أنها مكذوبة وكان
 غرضه منها إفلات المتهم حمزه حسين من العقاب
 أو على الأقل التخفيف من جريمة ولا مشاحة فى
 أن هذه الشهادة لو صحت برغم اعتراف المتهم حمزه
 حسين لكان من شأنها التأثير على الأقل فى مركز
 المتهم باعتبار أن صاحب البضاعة أصلا هو القهوجى
 عبده عثمان كما أن الضرر يصيب الهيئة الاجتماعية
 التى تمثلها النيابة فى كلا الحالين وبهذا تكون
 تهمة شهادة الزور ثابتة على المتهم فيتعين معاقبته
 بمقتضى المادة ٢٩٦ إلا أن المحكمة ترى تعديل
 العقوبة المقرضى بها لعدم وجود سابقة للمتهم .

« وحيث ان الشاهد إذا قرر بعد حلف اليمين
 لمتهم أو عليه ، ما يغير الحقيقة ، بإنكار الحق
 أو تأييد الباطل ، وكان ذلك منه بقصد تضليل
 القضاء ، فان ما يقرره من ذلك هو شهادة زور
 معاقب عليها قانونا .

« وحيث ان ما أثبتته الحكم على الوجه المتقدم

وظهر بعد ذلك أخ حمزه يدعى عباس حسين
 فأخبره بما رأى فاستدعاه لأداء الشهادة فأبداها
 كما سبق بيمينه وقد اعتبرت محكمة أول درجة
 شاهد النفى هذا شاهد زور وقضت عليه بالعقوبة
 فاستأنف . وبما أن دفاع المتهم يتحصل فى أنه من
 المقرر قضاء وفقها أنه إذا كان الكذب حاصلًا فى
 واقعة لا تأثير لها فى موضوع الدعوى وليس من
 شأنها أن تفيد أحداً فلا محل للعقاب على شهادة
 الزور - وما دام المتهم الأصلي فى جريمة احراز
 الحشيش معترفاً بتهمة فى جميع أدوار القضية
 فلا تأثير لشهادة شاهد النفى فى تهمة وبالتالى فى
 إيقاع العقوبة عليه ولهذا يتعين حتما تبرئة الشاهد .
 وبما أنه من المقرر أن جريمة شهادة الزور تتحقق
 بتوفر الأركان الآتية : (١) أن يكون ثمة شهادة
 أدت أمام القضاء بعد حلف اليمين (٢) أن تكون
 هذه الشهادة مكذوبة (٣) أن يكون من شأنها
 الاضرار بالغير أى أن تكون أدت لإثبات التهمة
 على المتهم أو لإفلاته من العقاب (٤) أن تكون
 أدت بسوء قصد أى إذا تعمد الشاهد تغيير
 الحقيقة بقصد تضليل القضاء . وبما أنه ظاهر من
 ظروف الدعوى أن شهادة المتهم عبد العزيز همام
 مكذوبة من أساسها للأسباب التى ذكرتها محكمة
 أول درجة وأنها أن الشاهد المذكور لم يرد له
 أى ذكر فى دفاع المتهم حتى مثوله أمام القضاء وأنه
 من غير المعقول أن يجلس أمام القهوة ليلا فى
 شهر فبراير حيث يشتد البرد . فضلا عن تضارب
 هذه الشهادة . وبما أن جريمة شهادة الزور ثابتة
 على المتهم من تأديته شهادة كاذبة أمام محكمة جنح
 المخدرات بعد حلف اليمين وقصده منها ظاهر وهو
 إفلات المتهم حمزه حسين من العقاب أو تخفيف
 العقاب عنه بذكره أن الحشيش لم يكن له أصلا
 وأنه كان للقهوجى عبده عثمان ولو صحت شهادته
 هذه وثبت عدم علم المتهم حمزه حسين بأن الورقة

حتى المجهول منهم ولو لم يكن متخذاً ضدهم جميعاً.

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه بني على إجراءات باطلة إذ مضى على تاريخ صدور الحكم الغيابي على المتهم في ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٩ أكثر من ثلاث سنين قبل اعلان هذا الحكم اليه اعلاناً صحيحاً في ٦ فبراير سنة ١٩٤٣ وهذه المدة التي يسقط الحق في رفع الدعوى العمومية بانقضائها لم تنقطع وتكون الاجراءات التي تلت انقضاء تلك المدة باطلة فكان يتعين على المحكمة أن تقضى بسقوط الحق في رفع الدعوى العمومية

« وحيث ان واقعه الحال في الدعوى تتحصل في أن للمتهم سيد علي بركات اتهم في سرقة ذرة هو وآخر يدعى أنور ابراهيم فقطت محكمة أول درجة غيايباً في ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٩ بحبس كل منهما شهرين مع الشغل . فاستأنفت النيابة الحكم بالنسبة للمتهم وأعلن الحكم للمتهم الآخر وهو أنور ابراهيم فعارض فيه يوم اعلانه وتأيد الحكم فاستأنفه وتأيد استئنافاً في ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٠ . أما المتهم (سيد علي بركات) فقد أعلن الحكم الغيابي الخاص به في ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ لمن يدعى سيد علي فعارض فيه وبجلسة المعارضة اتضح بأنه ليس هو المحكوم عليه الحقيقي فقطت المحكمة بعدم قبول المعارضة شكلاً لتقديمها من غير ذي صفة ثم بحث عن المتهم حتى ضبط وأعلن بالحكم في ٦ من فبراير سنة ١٩٤٣ فعارض فيه ولم يحضر فاعتبرت المعارضة كأن لم تكن . فاستأنفه في ٢١ مارس سنة ١٩٤٣

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ عرض لسقوط الحق في رفع الدعوى قال :
« وحيث انه ولو أن الحكم الغيابي صدر قبل

يفيد أن المحكمة انتهت مما أوردته من الأدلة التي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها أن المتهم قرر ما يغاير الحقيقة بقصد إفلات المتهم حمزه حسين من العقاب . وبذلك تتوفر جميع عناصر جريمة شهادة الزور . ولا محل لما يقول به الطاعن من أن الشهادة لم تؤثر في مركز المتهم لأنه معترف بإحراز المادة المخدرة من مبدأ التحقيق ، فانه أنكر تهمته أمام محكمة أول درجة كما بين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة الابتدائية . على أن شهادة الطاعن كان الغرض منها - كما بينه الحكمان الابتدائي والاستئنافي - اثبات أن المتهم المذكور إنما أعطيت له المادة المخدرة من آخردون أن يعلم أنها مادة مخدرة ، ولا شك أن ذلك إذا ثبت يؤثر في مركز المتهم ، وينتهي - إذا صدقت الشهادة - إلى براءته أو تخفيف العقوبة عليه كما قال ذلك بحق الحكم المطعون فيه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً :

(طعن عبد العزيز أحمد ممام ضد النيابة رقم ١٨ سنة ١٤ ق)

١٤١

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣

سقوط الدعوى . جريمة . اعتبارها وحدة قائمة بذاتها في باب التقادم . إجراء يوقف الدعوى العمومية . يقطع التقادم بالنسبة لجميع المتهمين فيها ولو كان خاصاً ببعضهم أو بمجهول منهم . (المادة ٢٧٩ و ٢٨٠ ع)

المبدأ القانوني

من المقرر قانوناً أن الجريمة تعتبر في باب التقادم وحدة قائمة بنفسها غير قابلة للتجزئة لا في حكم تعيين مبدأ المدة ولا في حكم ما يقطعها من الإجراءات . واذن فإن أي إجراء يوقف الدعوى العمومية يقطع التقادم بالنسبة لكل المتهمين

١٤٢

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣

اختلاس المحجوزات

- ١ — اختلاس من المالك غير الحارس . في حكم السرقة من المالك الحارس . في حكم خيانة أمانة .
- ٢ — اختلاس من غير الحارس . في حكم السرقة . توقيع عقوبات السرقة على مرتكب هذه الجريمة . تشديد العقوبة عليه بسبب العود .
- ٣ — اختلاس من المالك الحارس . في حكم خيانة الأمانة
- ٤ — اختلاس من المالك الحارس . تشديد العقوبة . تطبيق أحكام المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ و ٥٢ ع عليه : جوازه (المادتان ٢٨٠ ، ٢٩٧ ع = ٣٢٣ و ٣٤٢)

المبادئ القانونية

- ١ — ان الشارع في صدد العقاب على جريمة اختلاس المحجوزات أورد نصين أحدهما في باب السرقة وهو المادة ٣٢٣ التي تنص على أنه « اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً يعتبر في حكم السرقة ولو كان حاصلاً من مالكها » والآخر في باب خيانة الأمانة وهو المادة ٣٤٢ التي تنص على أنه « يحكم بالعقوبات الواردة في المادة السالفة (الخاصة بجريمة خيانة الأمانة) على المالك المعين حارساً على أشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً اذا اختلس شيئاً منها » وما ذلك إلا لأنه يعد الاختلاس الواقع من المالك غير الحارس فعلاً مماثلاً للسرقة ، والاختلاس الواقع من المالك الحارس فعلاً مماثلاً لخيانة الأمانة . ولولا هذا لا كتفى بمادة واحدة . تعاقب على جريمة اختلاس المحجوزات .
- ٢ — ان المادة ٣٢٣ ع إذ نصت بعبارة عامة على أن اختلاس الأشياء المحجوزة يعتبر في حكم

المتهم المستأنف بتاريخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٩ ولم يعلن الى المحكوم عليه الا في ٦ فبراير سنة ١٩٤٣ أى بعد مضي أكثر من ثلاث سنوات إلا أن حق إقامة الدعوى لم يسقط بسبب نظر الدعوى أولاً بالنسبة لأنور ابراهيم زميله في الاتهام وقد فصل في المعارضة المرفوعة منه بجلسة ٢٣ من سبتمبر ١٩٤٠ ثم فصل استئنافياً فيها بتاريخ ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٠ ويعتبر هذا آخر اجراء قضائي في الدعوى من شأنه قطع مدة التقادم ومن تاريخه الى ٦ فبراير سنة ١٩٤٣ الذي أعلن فيه الحكم الغيابي لمتهم لم تمض مدة الثلاث السنوات المحددة لسقوط الدعوى العمومية ومن المقرر قانوناً أن الاجراءات الخاصة بالتحقيق يترتب عليها انقطاع المدة المقررة لسقوط الحق في قيام الدعوى بالنسبة لجميع الأشخاص ولو لم يدخلوا في الاجراءات المذكورة طبقاً للمادة ٢٨٠ من قانون تحقيق الجنايات لأن قطع المدة هنا يعتبر عينيات Inrem أى متعلقاً بالجريمة فتنتقطع ضد جميع من اشتركوا فيها » وهذا الذي قاله الحكم صحيح إذ أنه من المقرر قانوناً أن الجريمة تعتبر في باب التقادم وحيدة قائمة بنفسها غير قابلة للتجزئة لا في حكم تحديد مبدأ التقادم ولا في حكم ما يقطعه من الاجراءات ولهذا كان أى اجراء يوقف الدعوى العمومية بعد نوبها يعتبر قاطعاً لمدة التقادم ولو كان هذا الاجراء خاصاً ببعض المتهمين ولو بمجهول منهم

« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً

(طعن النيابة ضد سيد علي بركات رقم ٣٥ سنة ١٤٤٠ ق)

ولا يمكن أن يكون الشارع قد أراد أن تشدد عقوبة المختلس في حالة العود إذا كانت الأشياء المحجوزة في حيازة غيره ولا تشدد إذا كانت في حيازته هو . لأن الفعل وإن اختلف وصفه القانوني واحد في الحالتين .

٤ — إنه وإن كانت جريمة اختلاس المحجوزات تعتبر في كل الأحوال — على ما جاء في تعليقات الحفاني — اعتداء على السطة العامة قضائية كانت أو إدارية وأن الغرض من العقاب عليها وجوب احترام أوامر هذه السلطة إلا أن هذا لا يمنع من أنها تعتبر في الوقت ذاته تعدياً على حقوق الأفراد وأن من الأغراض التي توخاها الشارع في العقاب عليها ضمان حصول من تعلق حقوقهم بالشئ المحجوز على حقوقهم . وبهذا يتحقق التماثل بين جريمة السرقة وخيانة الأمانة من جهة وجريمة اختلاس المحجوزات من جهة أخرى .

وإذا كانت جريمة اختلاس المحجوزات المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ ع مماثلة لجريمة خيانة الأمانة وبالتالي مماثلة لجريمة السرقة والنصب فإن المختلس يجوز في حالة العود أن تشدد عليه العقوبة . ويصح أن تطبق عليه أحكام المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ و ٥٢ ع متى توافرت شروطها .

المحكمة

« حيث ان النيابة تبنى طعنها على أن قاضي الاحالة إذ قضى باعتبار الواقعة جنحة لأن التهم غير عائد في حكم المادة ٥١ من قانون العقوبات بحجة أن جريمة اختلاس المحجوزات المنصوص

السرقة ولو كان حاصلًا من مالها قد أفادت أن هذا الاختلاس — إذا وقع من غير الحارس — يكون كالسرقة من كل الوجوه ، وأن مختلس الأشياء المحجوزة كالسارق في جميع أحكامه ، فتوقع عليه العقوبات المقررة للسرقة مع مراعاة تنويعها تبعاً للظروف المشددة التي قد يقرن بها فعل الاختلاس وتشدد العقوبة عليه بسبب العود . يؤيد ذلك ما جاء في تعليقات نظارة الحفانية على المادة ٢٨٠ من قانون سنة ١٩٠٤ للمادة ٣٢٣ الحالية من أن النص « جعل هذا الفعل جريمة من نوع خاص معاقب عليها بالعقوبات المقررة للسرقة على اختلاف أنواع هذه العقوبات »

٣ — انه وإن كانت المادة ٣٤٢ ع لم تنص على أن الاختلاس الواقع من المالك المعين حارساً على أشياء المحجوز عليها يعتبر في حكم خيانة الأمانة بل نصت على أنه يعاقب عليه بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة إلا أن هذا لا يبنى أن هذا الاختلاس جريمة مماثلة لخيانة الأمانة . وذلك لأن ما جرى عليه القانون من النص على عقابه في باب خيانة الأمانة و بنفس العقوبات المقررة لها بعد أن نص في باب السرقة على أن الاختلاس الواقع من غير الحارس يعتبر في حكم السرقة مراعيًا في ذلك طبيعة كل من هاتين الجريمةين والعناصر التي تتميز به كل منهما — ما جرى عليه القانون من ذلك يفيد أنه أراد أن يأخذ الاختلاس حكم الجريمة التي نسبه إليها لاتفاق العناصر المكونة له مع عناصرها .

عليها في المادة ٣٤٢ من ذلك القانون غير مماثلة لجريمة خيانة الأمانة قد أخطأ في تطبيق القانون إذ الصحيح انها مماثلة لها .

« وحيث ان الشارع المصرى في صدد العقاب على جريمة اختلاس المحجوزات اورد نصين أحدهما المادة ٣٢٣ من قانون العقوبات في باب السرقة وهى تنص على أن « اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا يعتبر في حكم السرقة ولو كان حاصلًا من مالكها » والآخر المادة ٣٤٢ من القانون المذكور في باب خيانة الأمانة وهى تنص على أن « يحكم بالعقوبات الواردة في المادة السالفة (الخاصة بجريمة خيانة الأمانة) على المالك المعين حارسا على أشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا اذا اختلس شيئا منها » وما ذلك إلا لأنه بعد الاختلاس الواقع من المالك غير الحارس فعلا مماثلا للسرقة والاختلاس الواقع من المالك الحارس فعلا مماثلا لخيانة الأمانة . ولولا هذا لاكتفى بمادة واحدة تعاقب على جريمة اختلاس المحجوزات .

« وحيث ان المادة ٣٢٣ ع اذ نصت بعبارة عامة على أن اختلاس الأشياء المحجوزة يعتبر في حكم السرقة ولو كان حاصلًا من مالكها قد افادت ان هذا الاختلاس — اذا وقع من غير الحارس هو كالسرقة من كل الوجوه وان مختلس الأشياء المحجوزة كالسارق في جميع أحكامه ، فتوقع عليه العقوبات المقررة للسرقة مع مراعاة تنويعها تبعًا للظروف المشددة التي قد يقترن بها فعل الاختلاس وتشدد العقوبة عليه بسبب العود . يؤيد ذلك ما جاء في تعليقات (نظارة الحقانية) على المادة ٢٨٠ من قانون سنة ١٩٠٤ المضافة للمادة ٣٢٣ الحالية من أن النص « جعل هذا الفعل جريمة من نوع خاص معاقبا عليها بالعقوبات المقررة للسرقة على اختلاف أنواع هذه العقوبات » .

« وحيث انه وان كانت المادة ٣٤٢ من قانون

العقوبات لم تنص على أن الاختلاس الواقع من المالك المعين حارسا على أشياء المحجوز عليها يعتبر في حكم خيانة الأمانة بل نصت على أنه يعاقب عليه بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة الا ان هذا لاينفي ان هذا الاختلاس جريمة مماثلة لخيانة الأمانة وذلك لأن ماجرى عليه القانون من النص على عقابه في باب خيانة الأمانة وبنفس العقوبات المقررة لها بعد ان نص في باب السرقة على أن الاختلاس الواقع من غير الحارس يعتبر في حكم السرقة مراعيًا في ذلك طبيعة كل من هاتين الجريمتين والعناصر الجوهرية التي تميز كلا منهما — ماجرى عليه القانون من ذلك يفيد أنه أراد أن يأخذ الاختلاس حكم الجريمة التي ينتمى اليها والتي تتفق العناصر المكونة له مع عناصرها ولا يمكن أن يكون الشارع قد أراد أن تشدد عقوبة المختلس في حالة العود اذا كانت الأشياء المحجوزة في حيازة غيره ولا تشدد اذا كانت في حيازته هو لأن الجريمة وان اختلف وصفها القانوني واحدة في الحالتين .

« وحيث انه وان كانت جريمة اختلاس المحجوزات تعتبر في كل الأحوال على ما جاء في تعليقات الحقانية — اعتداء على السلطة العامة قضائية كانت أو ادارية ، وأن الغرض من العقاب عليها وجوب احترام أوامر هذه السلطة ، الا أن هذا لا يمنع من أنها تعتبر في الوقت ذاته تعديا على حقوق الأفراد ، وأن من الأغراض التي توخاها الشارع في العقاب عليها ضمان حصول من تعلق حقوقهم بالشئ المحجوز على هذه الحقوق وبهذا يتحقق التماثل بين جريمة السرقة وخيانة الأمانة من جهة وجريمة اختلاس المحجوزات من جهة أخرى .

« وحيث انه متى تقرر أن جريمة اختلاس

المحجوزات المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ مماثلة

الأقوال المختلفة للمجنى عليه أو غيره من الشهود سواء ما صدر عنهم في الجلسة أو ما صدر في التحقيق الابتدائي على السواء . وهي إذ تفعل ذلك لا تكون ملزمة بذلك علة له لأن الأمر مرجعه اطمئنانها هي وحدها . ومن ثم فلا حرج على المحكمة إذا هي لم تأخذ من شهادة المجنى عليه بما قرره من مساهمة متهم آخر مع المتهم في ضربه بالسكين مرجحة عليه ما قاله أحد الشهود في التحقيق من هذا المتهم الآخر إنما أمسك يديها لتعطيل مقاومتها . كما أنه لا حرج عليها في أخذها بشهادة باقي الشهود في التحقيقات على الرغم من عدولهم عنها في الجلسة إذ هي في ذلك لم تخرج عما هو مقرر لها قانوناً من الحق في تحرى الحقيقة من كل عنصر تراه مؤدياً إليها .

٢ — متى اعتبرت المحكمة المتهم مساهماً في القتل بطريق إمساك يدي المجنى عليها وتعطيل مقاومتها عندما كان المتهم الآخر يطعن بالسكين بعد أن كان أمر الإحالة يعتبره مساهماً في القتل بطعنه المجنى عليها بالسكين مع المتهم الآخر فهذا ليس فيه تغيير أو تعديل في التهمة من شأنه الإخلال بدفاعه .

٣ — أنه يؤخذ من عبارة المادة ٣٩ من قانون العقوبات وتعليقات نظارة الحقانية عليها والأمثلة التي وردت في هذه التعليقات شرحاً لها أنه يعتبر فاعلاً : (أولاً) من يرتكب الفعل المكون للجريمة كلها سواء كان وحده أم كان معه غيره (ثانياً) من تكون لديه نية

لجريمة خيانة الأمانة وبالتالي مماثلة لجريمة السرقة والنصب فإن المختلس يجوز تشديد العقوبة عليه في حالة العود ويصح أن تطبق عليه أحكام المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ و ٥٢ من قانون العقوبات متى توفرت شروطها .

» وحيث أنه لما تقدم يكون القرار الصادر من قاضي الإحالة — إذ قضى باعتبار الواقعة جنحة على أساس أن جريمة اختلاس المحجوزات المنسوبة إلى المتهم لا تماثل جريمة خيانة الأمانة فعلاً أو حكماً — قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين نقض هذا القرار وإعادة القضية إلى قاضي الإحالة للفصل فيها على أساس أن المتهم عائد طبقاً للمواد ٣١ فقرة أولى و ٥١ و ٥٢ من قانون العقوبات (طعن النيابة في قرار قاضي الإحالة ضد محمد عبد الرسول معلوى الشهير ببطاح رقم ١٩ سنة ١٤٤٠ ق)

١٤٣

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣

١ — إثبات . سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة . تجزئة الدليل . الأخذ بما تطمئن إليه من أقوال الشهود في الجلسة أو في التحقيق . ذكر علة ذلك . لا إلزام . مثال .

٢ — وصف التهمة . اتهام شخص بمساهمة في قتل المجنى عليه بطعنه بسكين مع متهم آخر . إداته على أساس أنه ساهم في القتل بإمساكه يدي المجنى عليه وتعطيل مقاومته بينما كان المتهم الآخر يطعنه بالسكين . هذا ليس فيه تعديل للوصف مما من شأنه الإخلال بالدفاع .

٣ — فاعل أصلي . اتفاق شخصين فأكثر على ارتكاب جريمة القتل . اعتداء كل منهم عليه تنفيذاً للاتفاق . حصول الوفاة من فعل أحدهم . اعتبارهم جميعاً فاعلين أصليين . (المادة ٣٩ ع)

المبادئ القانونية

١ — أنه لما كان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير الأدلة فانه يكون لها أن تجزئ الدليل المقدم إليها وأن تأخذ بما تطمئن إليه من

التدخل في ارتكاب الجريمة فيأتي عمداً عملاً من الأعمال التي ارتكبت في سبيل تنفيذها متى كان هذا العمل في ذاته يعتبر شروعاً في ارتكابها ولو كانت الجريمة لم تتم وإنما تمت بفعل واحد أو أكثر ممن تدخلوا معه فيها . ومن قبيل ذلك ما جاء في التعليقات المذكورة من أنه « إذا أوقف زيد مشلاً عربية عمرو ثم قتل بكر عمرواً فزيد فاعل للقتل إذا كان أوقف العربية بقصد القتل » وإذن فإذا اتفق شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة القتل ثم اعتدى كل منهم على المجنى عليه تنفيذاً لما اتفقوا عليه فإن كلا منهم يعتبر فاعلاً لا شريكاً ولو كانت وفاة المجنى عليه قد نشأت عن فعل واحد منهم

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن ان الحكم المطعون فيه لم يوقع عليه في ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره ولا قبل اقفال دور الانعقاد .

« وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن عدم التوقيع على الحكم في الميعاد المقرر في القانون لذلك ، لا يكفي وحده لبطلان الحكم ، وعلى أن للطاعن في هذه الحالة - إذا كان قد استند إلى هذا السبب في الميعاد القانوني - حق الحصول على مهلة لتقديم ما عسى أن يكون لديه من أسباب للطعن عليه . وقد أعطيت هذه المهلة للطاعن وقدم فيها أسباب طعنه على الحكم ذاته فلا محل إذن لما يشكو منه في هذا الوجه .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه خالف قرار الاتهام ولم يأخذ بشهادة

الشهود كما أدلوا بها في الجلسة بل صور الواقعة من عنده تصويراً لم يقم دليل يؤيده ، فقد جاء في قرار الاتهام أن المتهمين أي الطاعن وابنه توفيق قتلوا عمداً مع سبق الإصرار زكيه منصور خليل المجنى عليها بأن اتتوا قتلها وأعدا لذلك سكينتين طعناها بهما فأحدثا بها الإصابات الميمنة بالتقرير الطبي . ولكن الحكم يقول أن المتهمين أعدا للقتل سكيناً وأن المتهم الآخر طعن المجنى عليها بها طعنات عدة ، بينما كان الطاعن يساهم من جانبه في مقارفة القتل بإمسكه يدي المجنى عليها ليحول بينها وبين الدفاع عن نفسها . وذكرت المجنى عليها في التحقيق أن الطاعن ضربها بسكين كما فعل ابنه توفيق ولم يكن ممسكاً بها فحسب ، ولكن المحكمة غلبت وصفها للحادث على رواية المجنى عليها نفسها . وكانت فكهة عبد الموجود شاهدة الرؤية الوحيدة قد شهدت في التحقيق الابتدائي بأن الطاعن أمسك بيدي المجنى عليها معطلا مقاومتها بينما انهال عليها ابنه توفيق بالضرب بالسكين فعدلت عن ذلك أمام المحكمة وقالت أنها رأت توفيقاً ينهال على المجنى عليها بالسكين وأن الشخص الآخر الذي كان ممسكاً بها اشتبهت فيه وخاصة الطاعن - ولكن المحكمة لم تعول على هذه الشهادة التي قررتها الشاهدة أمامها . كذلك لم تعول المحكمة على ما شهد به رضوان حسين في التحقيقات من أن المجنى عليها أخبرته بأن كلا من المتهمين ضربها بسكين ولا ما شهد به عبد الموجود حسين في الجلسة من أن ابنته فكهة أخبرته بأنها اشتبهت في أن من كان ممسكاً بالمجنى عليها هو خلافاً لما ذكره بالتحقيقات ولا ما شهد به محمد رضوان في الجلسة من أنه علم باسمي المتهمين قبل أن يذهب إلى نائب العمدة ويبلغه عن الحادث . ويزعم الطاعن أن عدم أخذ الحكم

بشهادة الشهود كما أدلوا بها في الجلسة مع مخالفته لوصف التهمة الوارد بقرار الاتهام يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

« وحيث انه لما كان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير الأدلة فان لها أن تجزئ الدليل المقدم إليها وأن تأخذ بما تظمن إليه من الأقوال المختلفة للمجنى عليه وغيره من الشهود سواء ما صدر عنهم في الجلسة أو في التحقيق الابتدائي وهي غير ملزمة بذكر علة لأخذها بقول دون آخر ، لأن المرجع في ذلك كله هو مجرد اطمئنانها إلى ما أخذت به . ومن ثم فلا حرج على المحكمة إذا هي لم تأخذ من شهادة المجنى عليها بما يختص بمساهمة الطاعن مع ابنه توفيق في ضربها بالسكين ورجحت عليه قول فكية عبد الموجود في التحقيق بأنه إنما أمسك بيدي المجنى عليها لتعطيل مقاومتها . كما أنه لا حرج على المحكمة في أخذها بشهادة باقي الشهود في التحقيقات بالرغم من عدولهم عنها في الجلسة إذ هي لم تخرج في ذلك عما هو مقرر لها قانونا من الحق في تحري الحقيقة من كل عنصر تراه مؤديا إليها . على أن المحكمة — كما يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه — قد بينت بوضوح تام علة أخذها بالأقوال التي اعتمدت عليها وإطراحها ما لم تظمن إليه منها .

أما تصوير المحكمة للواقعة فليس فيه ما يصح الاعتراض عليه فان كل ما فعلته هو اعتبار الطاعن مساهما في القتل بطريق امساك يدي المجنى عليها وتعطيل مقاومتها بينما كان ابنه يقطعها بالسكين ، بعد أن كان قرار الاتهام يعتبره مساهما في القتل بطعنه المجنى عليها بالسكين مع ابنه المذكور . وليس في هذا تغيير أو تعديل في التهمة من شأنه الإضرار بدفاع الطاعن .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الطاعن

يبلغ من العمر سبعين سنة تقريبا وكل ما أسنده إليه الحكم أنه أمسك بيدي المجنى عليها معطلا لحد ما مقاومتها وهذا يؤدي إلى اعتباره شريكا في جناية القتل وبذلك يكون عقابه منطبقا على المادة ٣٣٥ من قانون العقوبات . فإذا خففت العقوبة طبقا للمادة ١٧ من القانون المذكور التي طبقها المحكمة ، فانها تنزل إلى الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

« وحيث انه يؤخذ من عبارة المادة ٣٩ من قانون العقوبات وتعليقات (نظارة الحقانية) عليها والأمثلة التي وردت في هذه التعليقات شرحا لها أنه يعتبر فاعلا : (أولا) من يرتكب الفعل المكون للجريمة كلها سواء أ كان وحده أم معه غيره ، (وثانيا) من تكون لديه نية التدخل في ارتكاب الجريمة فيأتي عمدا عملا من الأعمال التي ارتكبت في سبيل تنفيذها متى كان هذا العمل في ذاته يعتبر شروعا في ارتكابها ولو كانت الجريمة لم تتم — بل تمت بفعل واحد أو أكثر ممن تدخلوا معه فيها . ومن قبيل ذلك ما جاء في التعليقات المذكورة من أنه : « اذا أوقف زيد مثلا عربية عمرو ثم قتل بكر عمرو فزيد هو فاعل للقتل إذا كان أوقف العربية يقصد القتل » . فاذا اتفق شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة القتل ثم اعتدى كل منهم على المجنى عليه تنفيذا لما اتفقوا عليه فان كلا منهم يعتبر فاعلا لاشريكا اذا كانت وفاة المجنى عليه قد نشأت عن فعل واحد منهم .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يتضح أنه أثبت على الطاعن وابنه أنهما « قتل عمدا مع سبق الأصرار زكيه منصور خليل بأن انتويا قتلها وأعدا آلة القتل (سكين) وتوجها إلى محل إقامتها فطعنها الأول توفيق محمد دياب بهذه السكين طعنات عدة أحدثت بها الإصابات

١٤٤

١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣

تعويض . فعل ترتب عليه ضرر ولا يكون جريمة مستوجبة للعقاب . مساءلة المتهم به عن التعويض للمجنى عليه . الحكم بالتعويض بناء على ما تبينته المحكمة في حكمها من وقوع هذا الفعل الذي ترتب عليه الضرر . حكم سليم ولو كان خالياً من بيان الواقعة التي رفعت بها الدعوى . متى يكون بيان الواقعة لازماً ؟ في حالة الحكم بالعقوبة (المادة ١٤٩ تحقيق)

المبدأ القانوني

يكفى للحكم بالتعويض أن يثبت للمحكمة أن الفعل الذي وقع من المتهم قد ترتب عليه ضرر للمجنى عليه ولو ظهر أنه في ذاته لا يكون جريمة مستوجبة للعقاب . ومتى أثبتت المحكمة ذلك في حكمها فإنه يكون سليماً ولو كان خالياً من بيان الواقعة المرفوعة بها الدعوى فإن هذا البيان لا يكون لازماً إلا في حالة الحكم بالعقوبة كما هو نص المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول في الوجه الأول من وجهي الطعن أن الحكم المطعون فيه يشوبه الغموض والبطلان ، وذلك لأن النيابة رفعت عليه الدعوى العمومية بالمادتين ٣١٨ و ٣٢٣ من قانون العقوبات مسندة اليه جريمة إخفاء أشياء مسروقة مع علمه بالسرقه وبظروفها ، والحاضر عن المدعى بالحقوق المدنية وجه اليه في الجلسة تهمة السرقة ، ومحكمة أول درجة قضت ببراءته على اعتبار أن التهمة الموجهة إليه هي السرقة ولكن المحكمة الاستئنافية حاكته على جريمة

المبينة تفصيلاً بالتقرير الطبي وتقرير الصفة التشريحية والتي كان بمضهاقاتنا إذ نفذ لتجويبي الصدر والبطن بينما كان الثاني محمد دياب منصور وهو يرى المتهم الأول يأتي فعلته هذه — فعلة قصدها الاثنان وقدرها لها القتل نتيجة متواء يساهم من جانبه لنفس النتيجة بأمسك يدي المجنى عليها فيحول بينها وبين الدفاع عن نفسها أو الافلات من القتل . قاصدين بذلك القضاء عليها مما أودى بحياتها . وفي هذا ما يدل على أن الطاعن اعتدى بالفعل على المجنى عليها تنفيذا لجريمة القتل العمد التي اتفق مع ابنه عليها وأصر على ارتكابها ولذلك تكون محكمة الجنايات إذ اعتبرته فاعلاً أصلياً للجريمة لم تخطئ فيما ذهبت اليه ولا يعيب الحكم أن الاعتداء الذي وقع منه لم تنشأ عنه الاصابات التي أودت بحياة المجنى عليها مادام الثابت فيه أنه قد أتى ما يعتبر بذاته شروعا في جريمة القتل وأن هذه الجريمة وقعت بالفعل نتيجة لانفاقه مع ابنه الفاعل الآخر على ارتكابها وتنفيذا للقصد الجنائي المشترك بينهما . على أنه لا فائدة للطاعن من التمسك باعتباره شريكا في جناية القتل لافاعلا لان العقوبة المحكوم بها عليه وهي الأشغال الشاقة المؤبدة تدخل في نطاق العقوبة المقررة في المادة ٢٣٥ للاشتراك في جناية القتل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن محمد دياب منصور ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٨٠٧ سنة ١٣ ق)

إخفاء أشياء مسروقة دون أن تلفت نظره إلى التعديل الذي أدخلته على وصف التهمة - ويقول في الوجه الآخر أن الحكم المطعون فيه لم يبين أركان جريمة الاخفاء وبخاصة علمه بسرقة الأشياء التي أخفاها واعتبره مسئولاً عن الجريمة دون أن يقدم عليه دليلاً ما .

« وحيث ان واقع الحال في الدعوى - على ما هو ثابت في محاضر جلسات المحاكمة وفي الحكمين الابتدائي والاستئنافي أن النيابة أقامت الدعوى العمومية على الطاعن لأنه في ٢٤ يولييه سنة ١٩٤١ و ٥ يناير سنة ١٩٤٢ بالخادمية أخفى أدوات ما كينة مملوكة لمحمد عبد الله العشري مع علمه بالسرقه وظروفها وطلبت عقابه بالمادتين ٣١٨ و ٣٢٣ عقوبات وظاهر أنه وقع خطأ مادي في رقم المادة الأخيرة وصحته ٣٢٢. وقد دخل المجنى عليه في الجلسة مدعياً بحقوق مدنية وقال انه يوجه إلى الطاعن تهمة سرقة أدوات الماكينة واستند في دعواه إلى أن الطاعن اشترى ما كينة طحين وضرب أرز له بعد حريق كان قد أشعل فيها عمداً لإخفاء سرقة بعض أدواتها ؛ وبعد ذلك ضبطت الأدوات المسروقة لدى الطاعن ، ولما سئل عنها ادعى أولاً أنه اشتراها منه (أى من المدعى) ثم زعم أنه اشتراها من شخص في القاهرة بمبلغ ٣٢ جنيناً بمقتضى ، فاتورة قدمها وثبت عدم صحتها مع أن ثمنها يساوى أكثر من ذلك ، ويؤخذ من مسلك الطاعن وتجنبه في دفاعه ومن نجس الثمن الذي يدعى أنه اشترى به الأدوات المذكورة أنه هو الذي ارتكب الحادث ، وقد دفع الحامي عن الطاعن الدعوى على اعتبار أن التهمة الموجهة عليه هي إخفاء أشياء مسروقة قائلاً أنه لم يقدم دليل على أن الأدوات المضبوطة ملك للمجنى عليه ، كما أنه لم يقدم دليل على أن الطاعن كان يعلم بسرقتها - ومحكمة أول درجة حكمت

ببراءة الطاعن ورفض الدعوى المدنية قبله بناء على ما ثبت لها من أنه اشترى الأدوات المضبوطة من القاهرة كما يدعى وأنه لم يقدم دليل على أن هذه الأدوات هي التي سرقت من ما كينة المجنى عليه قبل بيعها له - فاستأنف المدعى بالحقوق المدنية هذا الحكم دون النيابة ، والمحكمة الاستئنافية قضت بالغائه بالنسبة إلى الدعوى المدنية والزام الطاعن بأن يدفع للمدعى بالحقوق المدنية مبلغ ٢١ جنيناً على سبيل التعويض والمصاريف المدنية وذلك لما ثبت لديها من الأدلة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدي إلى مارتبته عليها من أن الأدوات المضبوطة هي التي سرقت من ما كينة المدعى بالحقوق المدنية عند الحريق أو قبله ، وأن الطاعن « استحصل عليها فسهلت عليه مهمة شراء الماكينة واستغلالها » ورأت أن « التعويض المطلوب وقدره ٢١ جنيناً قليل بالنسبة إلى ما تكبده المستأنف (المدعى) من مصاريف وخسائر من جراء فقدته لتلك الأشياء وإخفائها عند المستأنف عليه (الطاعن) »

« وحيث انه يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد فصل في الدعوى المدنية على الأساس الذي أقامها عليه رافعها وهو وجود الأشياء المسروقة عند الطاعن وحصوله عليها من طريق غير مشروع . وقد قضى بالزام الطاعن بالتعويض ولم يحكم عليه بعقوبة جنائية لحصول الاستئناف من المدعى بالحقوق المدنية دون النيابة ، ومادام الأمر كذلك فلا يكون الحكم باطلاً إذا خلا من بيان الواقعة المرفوعة بها الدعوى لأن هذا البيان غير لازم إلا في حالة الحكم بالعقوبة كما هو واضح من نص المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات ، ويكفي للحكم بالتعويض المدني أن يثبت للمحكمة أن الفعل الذي وقع من المتهم قد ترتب عليه ضرر حقيقي للمجنى عليه حتى ولو كان هذا الفعل في ذاته لا يكون جريمة مستوجبة

فانه يجب على هذا المفتش عملاً بالمادة ٦ من قانون تحقيق الجنايات المبادرة إلى إخبار النيابة العمومية بذلك ويصح للنيابة أن ترفع الدعوى بناء على نتيجة هذا التفتيش ويكون للمحكمة أن تعتمد على الدليل المستمد منه .

المحكمة

« حيث ان حاصل الوجه الأول والرابع والخامس من أوجه الطعن أن التفتيش الذي قام به مفتش الانتاج كان مقصوراً على الدخان المغشوش تنفيذاً للقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ ، ولما لم يكن هذا المفتش من رجال الضبطية القضائية العامة فليس له أن يتعرض إلى إثبات أية جريمة أخرى لا تدخل في اختصاصه المحصور في الحدود المرسومة بالقانون المذكور فيجب أن يعد تفتيشه عن الحشيش في الدخان الذي ضبطه تفتيشاً باطلاً ، ولم يكن من اختصاصه إبلاغ النيابة عنه ، ولم يكن للنيابة رفع الدعوى العمومية بناء على تفتيش باطل لم تقم هي به ولم يحصل باذن منها ولم يكن للمحكمة أن تعتمد على الدليل المستمد من هذا التفتيش الباطل .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد تعرض الى ما يثيره الطاعن بهذا الوجه ورد عليه بقوله « ان موظف مصلحة الانتاج له قانوناً تفتيش المحلات التي تتجر في الدخان وفي الخمر لضبط المغشوش منها ، فاذا أثبت أن إحدى تلك المواد مخلوطة بالحشيش فلا يلحق أى بطلان قانوناً بذلك التفتيش لأنه مشروع وإذا اتضح منه أن هناك جريمة تنطبق على قانون المخدرات فانه لا يمكن القول قانوناً بأن هذا التفتيش القانوني يصبح باطلاً لأن مفتش الانتاج بحث في دائرة اختصاصه عن الدخان المغشوش فاذا ما اتضح أنه مخلوط بمادة الحشيش فان التفتيش صحيح ولا

للعقاب ، وهو ما أثبتته الحكم المطعون فيه . ولا صحة لما يزعمه الطاعن من أن المحكمة الاستئنافية حاكته على جريمة اخفاء أشياء مسروقة بعد أن حوكم أمام محكمة أول درجة على جريمة سرقة لأنه فضلاً عن أن الجريمة التي رفعت بها الدعوى العمومية والتي جرت بشأنها المحاكمة أمام محكمة أول درجة هي جريمة اخفاء الأدوات المسروقة فان الطاعن لم يحاكم أمام المحكمة الاستئنافية على جريمة ما وانما نظرت هذه المحكمة في الاستئناف المرفوع ضده من المدعى بالحقوق المدنية عن الحكم الصادر في دعوى التعويض وفصلت فيه على الأساس الذي أقيمت عليه هذه الدعوى دون تغيير فيه على ما تقدم بيانه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عبد الحليم منيسى ضد محمد عبد الله العشري مدع بحق مدني وأخرى رقم ٢٠١٩ سنة ١٣ ق)

١٤٥

١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣

تفتيش . مفتش مصلحة الانتاج . تفتيشه متجراً للدخان وفقاً للقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ . ضبطه دخان مغشوشاً . تحليله . وجود مادة مخدرة به . إخباره النيابة بذلك . من واجبه . رفع الدعوى بناء على نتيجة هذا التفتيش صحيح . للمحكمة أن تعتمد على الدليل المستمد منه .

المبدأ القانوني

ان مفتش مصلحة الانتاج إذا فتش متجراً للدخان (مثلاً) وضبط فيه دخاناً مغشوشاً وكان التفتيش والضبط وإجراء تحليل المضبوط — كل ذلك حصل وفقاً للقانون رقم ٧٤ سنة ١٩٣٣ ثم تبين من التحليل وجود مخدر في الدخان مما يعد جريمة بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨

شيء يبطله لأنه لم يتخذ أصلاً بقصد البحث عن المخدرات بل عن الأشياء المخلوطة بها الدخان فإذا ما ثبت أن الخلط يخالف نصوص قانون آخر بخلاف قانون خلط وغش الدخان فإن هذا لا يبطل التفتيش « وهذا الذي قالت له المحكمة صحيح فإنه إذا كان التفتيش وضبط الدخان واجراء تحليله حصل وفقاً للقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ فإنه متى تبين من التحليل الحاصل بناء على هذا التفتيش الصحيح وجود مخدر في الدخان مما يعد جريمة بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ فقد وجب على مفتش الانتاج المبادرة إلى إخبار النيابة العمومية بذلك عملاً بالمادة ٦ من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث ان الوجه الثاني يتحصل في أن الطاعن لم يكن يعلم أن بالسجائر المضبوطة عنده مخدراً معاقباً على احراره وقد دفع بعدم علمه أمام المحكمة واسكنها مع ذلك قد داته .

« وحيث ان المحكمة قد ردت على الدفاع المشار اليه بوجه الطعن بقولها « أن المتهم أحرز السجائر المخلوطة بالحشيش وهو يعلم ذلك إذ تبين من مناقشته في التحقيق أنه يعرف أنها مخلوطة بمادة غريبة وأنه اشتراها بسعر السجارتين ١٥ و ١ قرشا ولا يعقل أن يشتريها بمثل هذا الثمن المرتفع مع أنها تحتوي فقط على زيت حبة البركة الرخيص الثمن وكان الأولى بالمتهم أن يشتري زيت حبة البركة إذا شاء تعاطيه كدواء للصدر كما يدعى من المحلات المختصة لبيعه بدلاً من شرائه مخلوطاً في الدخان الذي يضر بالصدر ويولد السكحة ويزيد في مضاعفاتها الأمر الذي يدل على عدم صدق دفاعه » . ولما كانت هذه الأدلة والقرائن التي استدل بها المحكمة على علمه بوجود الحشيش بالسجائر من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها ، فإن مناقشة الطاعن في ذلك أمام محكمة النقض لا تقبل منه لتعلقها بالموضوع .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في أن اجراءات ضبط السجائر لدى الطاعن وقعت باطلاً لأن القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ الذي حصل الضبط بمقتضاه يوجب أخذ عينتين من السجائر المضبوطة ترسل إحداها إلى العمل وتحفظ الأخرى بوزارة التجارة والصناعة من باب التحوط للمتهم وتمكينه عند محاكمته من طلب اجراء تحليل آخر على العينة المضبوطة .

« وحيث انه لما كان الطاعن لم يبين في وجه الطعن ماهية المخالفة التي وقعت في اجراءات أخذ العينات ، كما أنه لم يقل فيه أنه طلب إلى المحكمة اجراء تحليل جديد ولما كان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يتقدم إلى المحكمة بمثل هذا الطلب حتى تحققه فليس له أن يتقدم به لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولا أن ينعي على محكمة الموضوع أنها اعتمدت على نتيجة التحليل المقدمة إليها في الدعوى والتي لم يتقدم إليها طعن بخصوصها .

« وحيث ان الوجه السادس يتحصل في أن الطاعن دفع بأن نتيجة التحليل لم تثبت الا وجود بعض بيميزات نباتية للحشيش دون بيان لنوعها هل هي من أنثى الحشيش أم من ذكره حتى يعرف كان معاقباً عليها أم لا ، والمحاكمة دانت الطاعن دون أن ترد على هذا الدفاع .

« وحيث ان هذا الوجه مردود بأن الثابت بالحكم هو أن كبير الأطباء الشرعيين حلل السجائر المضبوطة لدى الطاعن فوجد بها مادة خلاصة حشيش قرر أنها من النوع المعاقب عليه بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن حسن عبد الفتاح سويله ضد النيابة رقم ٢٠٢٢ سنة ١٣ ق)

١٤٦

١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣

اختصاص. الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٣٧ ع .
 جنحة . اختصاص محكمة الجنح بنظرها . المواد ١٠ و ١١
 و ٦٠ و ٢١٥ و ٢٠١ تج و ١٥٦ تحقيق وقانون
 ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ = ١٠ و ١١ و ٦٦
 ٢٥١ و ٢٣٧

المبدأ القانوني

إن القانون إذ نص في المادة ٢٣٧ عقوبات
 على أن « من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا
 وقتلها في الحال هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس
 بدلا من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤ و
 ٢٣٦ » قد أفاد أنه أراد أن يجعل من القتل في
 هذه الحالة جريمة مستقلة أقل جسامة . ثم انه
 لما كان قد عرف في المادة ١٠ ع الجنائيات بأنها
 المعاقب عليها بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة
 أو المؤقتة أو السجن ، والجنح في المادة ١١ ع
 بأنها المعاقب عليها بالحبس الذي يزيد أقصى
 مدته على أسبوع أو الغرامة التي يزيد أقصى
 مقدارها على جنيه مصري ، فاب الجريمة
 المنصوص عليها في تلك المادة تكون بحكم القانون
 جنحة لأن عقوبتها الأصلية هي الحبس وجوباً
 لا جوازاً كما هو الشأن في الجنائيات التي تلبسها
 الظروف المخففة القضائية أو الأعذار القانونية ،
 وإذن فإن الحكم فيها يكون من اختصاص
 محكمة الجنح لا محكمة الجنائيات . وذلك طبقاً
 للمادة ١٥٦ من قانون تحقيق الجنائيات التي تقضى
 بأن « يحكم قاضي الأمور الجزئية في الأفعال
 التي تعتبر جنحاً بنص قانوني » والمادة

الأولى من قانون تشكيل محاكم الجنائيات التي
 تنص على أن « الأفعال التي تعد جنائية بمقتضى
 القانون تحكم فيها محاكم الجنائيات ما عدا
 ما يكون الحكم فيه من خصائص محاكم
 مخصوصة » . ولا يصح القول بأن تقدير قيام
 العذر يجب أن يترك الى محاكم الجنائيات ما دام
 القانون لا يوجد فيه نص يقضى بذلك أو بإخراج
 الوقائع التي تعتبر جنحاً لما لا يسها من عذر قانوني
 مخفف من اختصاص محاكم الجنح . وخصوصاً
 أن القانون الصادر في ٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥
 قد نص في مادته الأولى على أنه في حالة ما يرى
 قاضي الإحالة وجود شبهة تدل على أن الواقعة
 جنائية وأن الدلائل المقدمة كافية يجوز له بدلا من
 تقديم المتهم إلى محكمة الجنائيات أن يصدر أمراً
 بإحالة الدعوى إلى القاضي الجزئي المختص إذا
 رأى أن الفعل المعاقب عليه قد اقترن بأحد
 الأعذار المنصوص عنها في المادتين ٦٠ و ٢١٥
 من قانون العقوبات . (٦٦ و ٢٥١ من القانون
 الحالي) إذ الظروف مخففة من شأنها تبرير
 تطبيق عقوبة الجنحة الخ » وهو وإن لم
 يذكر ضمن الجنائيات التي يجوز لقاضي الإحالة
 تقديم مرتكبها إلى محكمة الجنح بدلا من محكمة
 الجنائيات الأفعال التي يلبسها الظرف المنصوص
 عليه في المادة ٢٣٧ ع إلا أن عدم ذكره إياها
 لا يمكن أن يحمل على أن الشارع أراد أن
 يكون لمحكمة الجنائيات دون غيرها تقدير هذا
 الظرف إذ هذا الظرف لا يختلف في طبيعته
 عن العذر المنصوص عليه في المادة ٢٥١ ع إلا

المنصوص عليه في المادة ٦٠ ضمن الجرائم التي يجوز لقاضي الإحالة إحالتها إلى محكمة الجناح مما مفاده أنه يجوز أيضاً أن يحيلها على محكمة الجنايات مع أن العقاب المقرر في تلك المادة هو الحبس فقط. — لا يصح الاعتراض بذلك لأن العذر المنصوص عليه في المادة ٦٠ ع يتصل بشخص الجاني فقط ولا تأثير له في طبيعة الجريمة التي يرتكبها الصغير من حيث خطورتها وجسامتها الذاتية. أما الظرف المنصوص عليه في المادة ٢٣٧ فهو متصل بذات الجريمة يخفف من وقعها ويقلل من جسامتها.

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن قاضي الإحالة إذ قرر اعتبار الواقعة المنسوبة إلى المتهم الأول جنحة منطبقة على المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات وإعادة الأوراق إلى النيابة لأجراء مشورتها فيها قد أخطأ في تطبيق القانون لأن العذر المنصوص عليه في المادة المذكورة لا يغير نوع الجريمة ولا يؤثر في طبيعتها بل تبقى جنحة داخلية في اختصاص محكمة الجنايات إذ العبرة في تعيين نوع الجريمة ليست بالعقوبة التي يجب الحكم بها كما يقول قاضي الإحالة في قراره المطعون فيه بل بالعقوبة المقررة أصلاً للجريمة بغض النظر عن العذر. هذا فضلاً عن أن تقدير قيام العذر يجب أن يترك إلى محكمة الجنايات ولا يجوز أن يتناوله قاضي الإحالة إلا إذا رخص له القانون بذلك صراحة وهو لم يرخص له به في قانون ١٩٠٩. أكتوبر سنة ١٩٢٥ الخاص بتجنيح بعض الجنايات إذا اقترضت بأعذار قانونية أو ظروف مخففة.

« وحيث ان القانون إذ نص في المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات على أن « من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني

في أنه يجب على القاضي متى ثبت له قيام هذا الظرف أن يطبق عقوبة الجنحة بينما ترك له الخيار في أن يطبق عقوبة الجنابة أو الجنحة إذا ثبت له العذر المنصوص عليه في المادة ٢٥١ ع ولو كان مراد الشارع أن تنفرد محاكم الجنايات بتقدير الأعذار القانونية إطلاقاً لكان الأولى بذلك عذر المادة ٢٥١ ع لأن العقوبة المقررة أصلاً للجريمة المقرنة بهذا العذر هي عقوبة جنابة بينما العقوبة المقررة للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٣٧ هي عقوبة جنحة، وإنما السبب في هذا الإغفال على ما يظهر من روح التشريع ومن المذكرة الإيضاحية المرفوعة مع مشروع القانون القاضي بجعل بعض الجنايات جنحاً هو أن المشرع يعتبر الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٣٧ جنحة لا جنابة ما دام العقاب المقرر لها هو الحبس ولذلك لم ير هناك من حاجة إلى النص على جواز إحالتها إلى محكمة الجناح. فقد جاء بتلك المذكرة أن « الغرض المقصود منه هو إيجاد طريقة... لا تحول دون مقتضيات الزجر ولكنها تحول الفصل في القضايا التي لا تتجاوز العقوبة فيها عادة بسبب الظروف العقوبات المنصوص عليها في مواد الجناح » ثم جاء بهما في موضع آخر أن المشرع رأى أن يسترشد في بيان الجنايات التي يجوز لقاضي الإحالة إحالتها إلى محكمة الجناح « بنوع العقوبة المنصوص عليها قانوناً » وهذا النظر لا يصح الاعتراض عليه بأن المادة الأولى من ذلك القانون نصت على الجريمة التي يلابسها العذر

بها يعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤ و ٢٣٦ « قد أفاد أنه جعل من جريمة القتل العمد أو جريمة الضرب المفضى الى الموت اذا اقترنتا بالعذر المنصوص عليه في تلك المادة جريمة مستقلة أقل جسامة منهما معاقبا عليها بالحبس ، ولما كان القانون قد عرف الجنايات في المادة ١٠ عقوبات بأنها هي الجرائم المعاقب عليها بالاعدام أو الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أو السجن ، وعرف الجنح في المادة ١١ ع بأنها هي الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذى يزيد أقصى مدته على أسبوع أو الغرامة التى يزيد أقصى مقدارها على جنيه مصرى ، فان الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٣٧ عقوبات هي جنحة بحكم القانون لأنه فرض لها الحبس كعقوبة أصلية ولم يجعل للقاضى حق تخفيض العقوبة كما هو الشأن في الظروف المخففة القضائية وفي الأعذار القانونية التى تميز للقاضى أن يحكم بعقوبة الجنائية أو بعقوبة الجنحة .

« وحيث انه مع صراحة هذه النصوص لا ترى هذه المحكمة محلا للخوض فيما أثارته النيابة في تقريرها من بحث في مسألة تأثير الأعذار المخففة في طبيعة الجريمة ومقام في شأن هذه المسألة من خلاف بين الفقهاء اذ لا محل للاجتهاد مع صراحة النص .

« وحيث انه متى تقرر أن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات هي جنحة لاجنائية وجب القول بأن النظر فيها من اختصاص محكمة الجنح لا محكمة الجنايات وذلك طبقا للمادة ١٥٦ من قانون تحقيق الجنايات التى تقضى بأن « يحكم قاضى الأمور الجزئية في الأفعال التى تعتبر جنحا بنص قانونى » والمادة الأولى من قانون تشكيل محاكم الجنايات التى تنص على أن « الأفعال التى تعد جنائية بمقتضى القانون تحكم فيها محاكم الجنايات ماعدا ما يكون

الحكم فيه من خصائص محاكم مخصوصة » ولا محل للقول بأن تقدير قيام العذر يجب أن يترك الى محاكم الجنايات اذ لانس في القانون يقضى بذلك وبإخراج الوقائع التى تعتبر جنحا للملابسها من عذر قانونى مخفف من اختصاص محاكم الجنح ، ويؤيد هذا النظر أن القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بتجنيح بعض الجنايات اذا اقترنت بأعذار قانونية أو ظروف مخففة قد نص في مادته الأولى على أنه في حالة ما يرى قاضى الاحالة وجود شبهة تدل على أن الواقعة جنائية وأن الدلائل المقدمة كافية يجوز له بدلا من تقديم المتهم الى محكمة الجنايات أن يصدر أمرا بإحالة الدعوى الى القاضى الجزئى المختص اذا رأى أن الفعل المعاقب عليه قد اقترن بأحد الأعذار المنصوص عنها في المادتين ٦٠ و ٢١٥ من قانون العقوبات (٦٦ و ٢٥١ من القانون الحالى) أو لظروف مخففة من شأنها تبرير تطبيق عقوبة الجنحة . . الخ » ولم يذكر ضمن الجنايات التى يجوز لقاضى الاحالة تجنيحها أى تقديم مرتكبيها الى محكمة الجنح بدلا من محكمة الجنايات الأفعال التى تقسرن بالعذر المنصوص عليه في المادة ٢٣٧ عقوبات ، ولا يمكن أن يحمل هذا الاغفال على أن الشارع أراد أن يكون لمحكمة الجنايات دون غيرها تقدير هذا العذر إذ أن العذر المنصوص عليه في هذه المادة لا يختلف في طبيعته عن العذر المنصوص عليه في المادة ٢٥١ عقوبات إلا في أنه يجب على القاضى متى ثبت له العذر المنصوص عليه في المادة ٢٣٧ عقوبات أن يطبق عقوبة الجنحة بينما ترك له الخيار عند ما يثبت له العذر المنصوص عليه في المادة ٢٥١ ع أن يطبق عقوبة الجنائية أو عقوبة الجنحة ، ولو كان مراد الشارع أن تنفرد محاكم الجنايات بتقدير الأعذار القانونية اطلاقا لكان الأولى بذلك عذر المادة ٢٥١ عقوبات لان العقوبة المقررة أصلا للجريمة

الى المتهم الأول جنحة ، ويكون الطعن المقدم من النيابة في هذا القرار على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن النيابة في قرار قاضي الاحالة ضد يوسف عبد الحميد محمد وأخرى رقم ١١ سنة ١٤ ق)

١٤٧

١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣

إفساد الأخلاق . منزل الزوجية . مسكن اتخذ الزوج .
يعتبر منزلا للزوجة . زنا الزوج فيه . عقابه (المادة ٢٣٩ ع = ٢٧٧)

المبدأ القانوني

للزوجة أن تسكن زوجها حيثما سكن فلها أن تدخل أى مسكن يتخذ من تلقاء نفسها كما للزوج أن يطلبها للإقامة به . ومن ثم فإنه يعتبر في حكم المادة ٢٧٧ ع منزلا للزوجة أى مسكن يتخذ الزوج ولو لم تكن الزوجة مقيمة به فعلا . وإذن فاذا زنا الزوج في مثل هذا المسكن فإنه يتحقق عليه العقاب إذ الحكمة التي توخاها الشارع وهي صيانة الزوجة الشرعية من الإهانة المحتملة التي تلحقها بخيانة زوجها إياها في منزل الزوجية تكون متوافرة في هذه الحالة .

الحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن واقعة الزنا التي دينت بها الطاعنة غير معاقب عليها لأنها لم تكن في منزل الزوجية بل كانت بمنزل آخر قد أخطأت المحكمة في اعتباره منزلا للزوجة .

« وحيث ان الزوجة لها أن تسكن زوجها حيثما اتخذ له مسكنا فان كل منزل من هذا القبيل يصح أن يكون محل سكني للزوجة لها أن تدخله (١١)

المقترنة بهذا العذر هي عقوبة جنائية بينما العقوبة المقررة للجريمة المقترنة بعذر المادة ٢٣٧ هي عقوبة جنحة وانما السبب في هذا الاغفال على ما يظهر من روح التشريع ومن المذكرة الايضاحية المرفوعة مع مشروع القانون القاضي بتجنيح بعض الجنايات هو ان المشرع يعتبر الأفعال المقترنة بعذر المادة ٢٣٧ جنحا لا جنائيات بما أن العقاب المقرر لها هو الحبس . فلم تكن هناك اذن حاجة الى النص على جواز احالتها الى محكمة الجنح فقد جاء في المذكرة الايضاحية لمشروع القانون المذكور أن « الغرض المقصود منه هو إيجاد طريقة . . . لا تحول دون مقتضيات الزجر ولكنها تحول الفصل في القضايا التي لا تتجاوز العقوبة فيها عادة بسبب الظروف العقوبات المنصوص عليها في مواد الجنح . » وجاء بها في موضع آخر أن المشرع رأى أن يسترشد في بيان الجنايات التي يجوز لقاضي الاحالة تجنيحها بنوع العقوبة المنصوص عليها قانونا ولا يصح الاعتراض على هذا النظر بأن المادة الأولى من القانون نصت على الجريمة المقترنة بالعذر المنصوص عليه في المادة ٦٠ عقوبات من ضمن الجرائم التي يجوز لقاضي الاحالة احالتها الى محكمة الجنح مما يفيد أنه يجوز له أيضا أن يحيلها على محكمة الجنايات مع أن العقاب المقرر في تلك المادة هو الحبس فقط . لا يصح الاعتراض بذلك لأن العذر المنصوص عليه في المادة ٦٠ متصل بشخص الجاني فقط ولا تأثير له في طبيعة الجريمة التي يرتكبها الصغير من حيث خطورتها وجسامتها الدائية ، أما العذر المنصوص عليه في المادة ٢٣٧ فهو متصل بذات الجريمة يخفف من وقعها ويقلل من جسامتها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الأمر المطعون فيه قد أصاب اذ قرر اعتبار الجريمة المنسوبة

١٤٨

١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣

ارتباط . جنحة محالة إلى محكمة الجنايات مع الجناية .
فصل الجنحة عن الجناية . من سلطة محكمة الموضوع .
ذلك لا يمنع المتهم من مناقشة أدلة الدعوى بما فيها أدلة
الجنحة .

المبدأ القانوني

ان الارتباط الذي يستوجب نظر الجرائم
المرتبطة معاً أمر متعلق بالموضوع فلم يحكم الجنايات
أن تفصل عن الجناية ما يكون قد أحيل معها
من جنح كلما خافت عليها التعطيل أو التشويش
وكان لها الى هذا الفصل سبيل . ولا يقبل من
المتهم الاعتراض بأن من مصلحته أن تناقش
أدلة الدعوى بأكملها وأن فصل الجنحة عن
الجناية يفوت هذه المصلحة ويخل بحقه في الدفاع
فان الفصل لا يمنعه من مناقشة أدلة الدعوى
بأكملها بما فيها أدلة الجنحة .

الحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن
يتحصل في أن محكمة الجنايات أمرت بفصل الجنحة
المسندة الى غير الطاعنين عن الجناية المسندة الى
كل منهما فاعترض المحامي الحاضر معهما على هذا
الفصل لما ينطوي عليه من إخلال بحقوقهما في الدفاع
وخصوصاً أن بعض المتهمين في الجنحة معترف
بضرب المجنى عليهما في العاهتين ومن مصلحة
الطاعنين أن تنظر الدعوى برمتها لمناقشة الأدلة
كلها ولكن المحكمة لم تحفل بهذا الاعتراض .
« وحيث انه لما كان ارتباط جريمة بأخرى
أمراً متعلقاً بموضوع الدعوى فان المحكمة

من تلقاء نفسها ولزوجها أن يطلبها للاقامة به ،
ومن ثم فانه يعتبر في حكم المادة ٢٧٧ من قانون
العقوبات منزلاً للزوجية ولولم تكن الزوجة مقيمة
به فعلاً ؛ ويترتب على ذلك أن الزوج الذي يزني
في مثل هذا المنزل يحق عايه العقاب انوار المحكمة
التي توخاها الشارع وهي صيانة لزوجة الشرعية
من الاهانة المحتملة التي تاحتها بخيانتها زوجها لما
في منزل قد توجد به .

« وحيث ان المحكمة إذ دانت الطاعنة قالت
« ان الثابت من التحقيقات ومن المعاينة التي
قام بها حضرة وكيل النيابة في ٣١ أغسطس سنة
١٩٤٢ أن المنزل الذي ارتكب فيه المتهمان الزنا
صاله وغرفة بها كنبتان خشبيتان احدهما مفروشة
والأخرى غير مفروشة ، وأن بالمنزل المذكور
ثلاثة شبابيك أحدها بالغرفة سالفة الذكر وشبابكين
بدورة المياه وتفتحان على حوش المنزل الذي تقيم
فيه أنجيليه زوج عوض المتهم الأول ، وأن من
يطل من هذه الشبابيك يرى الحوش ويرى منزل
أنجيليه ، وأن المنزل الذي تقيم فيه أنجيليه بابه
يفتح على نفس الحارة التي يفتح عليها باب المنزل
الأخر ويبعد عنه بحوالي ٥ و ٢ متراً ، هذا وقد
ثبت أن كلا المنزلين مملوك للمتهم الأول - وحيث
أنه متى ثبت بحسب الوصف الذي أعطته المعاينة
للمنزل الذي كان المتهم الأول يعاشر فيه المنهية
الثانية معاشرة الأزواج أن له الحق في تكليف
زوجته أنجيليه بالاقامة فيه ؛ وأن لها حق دخوله
من تلقاء نفسها لأنه ليس ثمة ما يمنع ذلك ، فان
في هذه الحالة يكون ركن منزل الزوجية متوافراً
في هذه القضية . » مما يفيد أن المحكمة لم تخطيء
إذا اعتبرت المنزل الذي وقعت به الجريمة منزلاً
للزوجية .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس
متيناً رفضه موضوعاً

(طعن مريكا نقولاً بخالي ضد النيابة وأخرى رقم

١١٩ سنة ١٤ ق)

الجنایات حق فصل الجنایة عما يكون قد أحيل معها من جنح كما خافت عليها التعطيل أو التشويش وكان لها الى هذا الفصل سبيل وتصرفها هذا يخرج بحسب الأصل عن رقابة محكمة النقض والابرار ولا يقبل من الطاعنين اعتراضهما بأن من مصلحتهما مناقشة أدلة الدعوى بأكلها وسماع اعتراف المتهمين في الجنبعة بضرب المجنى عليهما في العاهتين وأن في فصل الجنبعة عن الجنایة تفويتا لهذه المصلحة واختلالا بحقوقهما في الدفاع لا يقبل منهما هذا الاعتراض لأن الفصل لا يمنعهما من مناقشة أدلة الدعوى بأكلها بما فيها أدلة الجنبعة وطلب سماع المتهمين المعترفين بضرب المجنى عليهما في الجنایة ، ومن ثم لا يكون فيه اهدار لحقوقهما في الدفاع

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن الدفاع عن الطاعن الأول قدم أكثر من عشرة أدلة على أن المجنى عليهما في العاهتين غير صادقين في نسبة احداثهما الى الطاعنين ومن هذه الأدلة أقوال عطية منصور مشاحيت والد المجنى عليه الثاني وعم الأول وعبد العزيز منصور مشاحيت أخى المجنى عليه الثاني وابن عم الأول بأن الطاعن الأول لم يعتد على أحد وأنه كان يفرق بين المتشاجرين وقد تأيدت أقوال هذين الشاهدين بأقوال شهود آخرين واعتراف بعض المتهمين في الجنبعة الى غير ذلك من الأدلة ولكن المحكمة لم تعر هذا الدفاع التفاتا .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه اذ دان الطاعن الأول في جريمة الضرب الذي نشأت عنه عاهة مستديمة بكل من مبروك فرج مشاحيت ومحمد عطية منصور قد استند في ذلك الى شهادة المجنى عليهما المذكورين بأنه هو الذي اعتدى عليهما وأحدث بكل منهما الاصابات التي تخلفت عنها العاهة المستديمة كما استند الى الكشف

الطبية المتوقعة على المجنى عليهما والى اعتراف الطاعن نفسه بأنه كان حاضرا في مكان المعركة وقد أصيب فيها فعلا وتعرض الحكم الى مامسك به المدافع عن الطاعن من أن على محمد شاهين اعتراف بضرب محمد عطية بما يفيد أن الطاعن لم يضربه ورد على ذلك بأنه « لاقيمة لهذا القول في نفي التهمة عن المتهم (الطاعن) وخصوصا أن على محمد شاهين لم يعين في اعترافه الاصابة التي أحدثها بمحمد عطية المذكور الذي ثبت أنه مصاب باصابات عديدة في جسمه وقد أصر المجنى عليه على أن المتهم هو الذي اعتدى عليه فاصابه بالاصابات التي ذكرها ومنها الاصابة التي خلفت له العاهة المستديمة برأسه كذلك لا تقول المحكمة على انكار المتهم ولا تأخذ بدفاعه . » ولما كانت الأدلة التي استند اليها الحكم من شأنها أن تؤدي الى ادانة الطاعن وكانت الأسباب التي أوردتها تتضمن بذاتها الرد على دفاعه بأن المحكمة لم ترفيه ما يغير وجهة نظرها فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة بوجه الطعن لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها بما هو من سلطة قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه ذكر أن الطاعن الأول وجدت به اصابة مما يؤيد اعتدائه على المجنى عليهما وهذه واقعة لا أساس لها لأن الكشف الطبى لم تثبت وجود اصابة به .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأن المحكمة أشارت في حكمها الى اصابة الطاعن كدليل من الأدلة التي ساقتها على أنه كان موجودا في مكان المشاجرة وأنه اشترك بالفعل في الاعتداء ولما كان الثابت في نفس الحكم أن الطاعن معترف بأنه كان موجودا في مكان المشاجرة وهو يسلم في

طعنه بأنه كان يفرق بين المتشاجرين فإذا صح أنه لم يكن مصاباً فإن اعترافه بوجوده في مكان المشاجرة مضافاً إلى الأدلة الأخرى التي أوردتها المحكم يكفي بغض النظر عن الإصابة لأن تستخلص منه المحكمة اشتراكه في الاعتداء على المجنى عليهم .

« وحيث أن مؤدى الوجه الرابع أن المحامي الحاضر مع الطاعن الأول دفع أمام المحكمة بشيوع تهمة الجناية لأن المجنى عليه قرر في التحقيقات أن حسن على شاهين اعتدى عليه بالضرب على رأسه مما يستفاد منه على أسوأ الفروض أن تهمة أحداث العاهة شائعة بين الطاعن وحسن على شاهين المذكور .

« وحيث أن هذا الوجه لا ينطبق على الطاعن الأول لأنه — كما بين من الاطلاع على محضر الجلسة وعلى الحكم المطعون فيه — لم يتمسك بشيوع تهمة الجناية بينه وبين حسن على شاهين وإنما الذي تمسك بهذا الشيوع هو الطاعن الثاني وقد أفرد له في تقرير الأسباب وجهها خاصاً هو الوجه الخامس .

« وحيث أن محصل الوجه الخامس المذكور أن الطاعن الثاني تمسك أمام المحكمة بأن التهمة شائعة لأن المجنى عليه يتهم شخصاً آخر بأحداث العاهة المستديعة به وأنه لذلك يجب معاملته بالقدر المتيقن ولكن المحكمة لم تعن بالرد على هذا الدفاع .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإدانة الطاعن الثاني في جناية العاهة المستديعة المرفوعة بها الدعوى عليه قد اعتمد فيما اعتمد عليه على شهادة المجنى عليه يس منيسى بما مضمونه « أنه في اليوم التالي للحادثة التي ضرب فيها والده كان بالما كينة فجاء إليه محمد إبراهيم على (الطاعن الثاني) وحسن على شاهين وضرباه

وأن محمد إبراهيم على هو الذي أحدث به الإصابة التي تخلفت عنها العاهة المستديعة » ولما كان المجنى عليه على ما هو ثابت بالحكم قد قطع في شهادته بأن الطاعن هو الذي أحدث به الإصابة التي تخلفت عنها العاهة المستديعة وعولت المحكمة على هذه الشهادة في القضاء بإدائته فلا محل للشروع الذي يقول عنه وفي قضاء المحكمة بالإدانة في جناية العاهة ما يتضمن الرد على دفاع الطاعن بأنها لم تر محلاً للاخذ به .

« وحيث أنه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .
(طعن على إبراهيم على وآخر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٢٠ سنة ١٤ ق)

١٤٩

١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣

اختصاص . مسائل الأحوال الشخصية التي تعرض أثناء نظر الدعوى العمومية لا تختص المحاكم الجنائية بالفصل فيها — الدفع بمسألة من المسائل الفرعية خاصة بتلك الأحوال . شرط قبوله . أن يكون جدياً .

المبدأ القانوني

انه وان كانت المحاكم الجنائية لا تختص بالفصل في مسائل الأحوال الشخصية التي تعرض أمامها أثناء نظر الدعوى العمومية بل يتعين عليها أن تكل أمر الفصل فيها إلى قاضي الأحوال الشخصية إلا أنه يشترط لقبول الدفع بمسألة من هذا القبيل يتوقف عليها نفي الجريمة عن المتهم أن يكون هذا الدفع جدياً . فإذا ما تبينت المحكمة أن الدفع لا يؤيده الظاهر وأنه لم يقصد به إلا عرقلة سير الدعوى وتأخير الفصل فيها كان لها ألا تجيبه .

المحكمة

« حيث ان حاصل أوجه الطعن أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه لما راجع مطلقته هانم ابراهيم حجازى ما كان يعلم أن هناك موانع شرعية تمنع عن عقده عليها لأنه كان يجهل أنه سبق أن حرر عقد زواج بينها وبين على على الأمير ، وأنه لما ظهر له بعد ذلك وجود هذا العقد التجأ إلى المحاكم الشرعية بطلب فسخه لحصوله أثناء العدة من جهة ولأن التوكيل الذى استند إليه أخو الزوجة فى مباشرة عقد زواجها نيابة عنها كان مزوراً ، وطلب إلى المحكمة أن توقف محاكمته الجنائية حتى يفصل من المحكمة الشرعية فى دعوى الفسخ ، ولكنها لم تجبه إلى طلبه . وفصلت فى مسألة ليست من اختصاصها مما يستوجب نقض حكمها .

« وحيث انه وان كانت المحاكم الجنائية ليست مختصة بالنظر فى مسائل الأحوال الشخصية التى تعرض أمامها أثناء نظر الدعوى العمومية بل يتعين عليها أن توكل أمر الفصل فيها إلى قاضى الأحوال الشخصية إلا أنه يشترط لقبول الدفع بمسألة من المسائل الفرعية خاصة بتلك الأحوال يتوقف عليها نفي الجريمة عن المتهم المرفوعة عليه الدعوى أن يكون هذا الدفع جدياً فإذا تبين للمحكمة أن الدفع لا يؤيده الظاهر وأنه لم يقصد به إلا عرقلة سير الدعوى العمومية وتأخير الفصل فيها كان لها أن ترفضه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على هانم ابراهيم حجازى والطاعن بأنهما « فى ليلة ٤ رمضان سنة ١٣٦١ الموافق ١٤ سبتمبر سنة ١٩٤٢ بناحية العزيزة من أعمال مركز المنزلة اشتراكاً بطريق الاتفاق والمساعدة مع عبدالرحمن سمرة غنيم مأذون ناحية العزيزة الموظف العمومى

الحسن النية فى ارتكاب تزوير فى ورقة أميرية هى عقد زواج أولهما بالثانى حالة تحريرها المختص بوظيفته وكان ذلك بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن تقدما إلى هذا السأذون وطلباً منه أن يعقد زواجهما مقررين عدم وجود مانع شرعى يمنع هذا الزواج مع أن التهمة الأولى كانت عندئذ زوجة لعل على الأمير وكانت هى والتهم الثانى يعلمان ذلك فتمت الجريمة بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة . والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أورد واقعة الدعوى ثم بين أدلة الإثبات فيها ورد على الدفع الذى تقدم به الطاعن بطلب إيقاف الدعوى حتى يفصل فى الدعوى الشرعية بقوله « حيث ان وقائع الدعوى تتحصل فى أن التهمة الأولى كانت متزوجة بالمرحوم على على عوف أخ للتهم الثانى ورزقت منه بولد ثم توفى عنها فتزوجت بأخيه التهم الثانى وعاشت معه مدة انتهت بالطلاق فرجعت إلى منزل ذويها وأقامت بينهم ثم عقد لها على المدعو على على الأمير ثم بعد ذلك عقد عليها للتهم الثانى (الطاعن) رغم قيام الزوجية بينها وبين على على الأمير . وحيث ان التهم الثانى يقول أنه لجأ إلى المحكمة الشرعية للفصل فى العقدين العقد الخاص بزواجه والعقد الخاص بزواجهابلى على الأمير لأنه يعتقد أن عقد على على الأمير باطل ، ومن ثم هو يطلب عدم الفصل فى القضية الجنائية حتى يفصل فى الدعوى الشرعية . وحيث انه لا خلاف فى أن العقد الذى بموجبه تزوج على على الأمير بالتهمة الأولى صدر قبل العقد الثانى المطعون فيه ، ولا خلاف كذلك فى أن المتهمين قررا أمام الموظف المختص أن كلا منهما خال من الموانع الشرعية ، ونقطة البحث تدور عما إذا كان المتهمان يعلمان وقت تحرير

طلب إليه عقد زواجه بالتهمة الأولى فذهب إليها بشخصه وسألها بحضور عمها وأخيها عن قبولها للزواج بعلى على الأمير فأجابت بالإيجاب كما أقسمت بالله العظيم انها حاضت ثلاث حيضات .

وحيث ان عبد العزيز حسن حجازى شهد أمام المحكمة بما شهد به المأذون كما شهدت والدته التهمة الأولى السيدة محمد البلتاجى بأنها كانت متغيبه ببورسعيد وعند حضورها أخبرتها ابنتها أن المأذون سألها عن عدد الحيضات وعن زواجها بعلى على الأمير . وحيث ان على على الأمير قد دخل على التهمة الأولى دخولا صحيحا وعاشرها معاشرة الأزواج كما هو ثابت من شهادته ومن شهادة محمد إبراهيم حجازى ومن أقوال والدته السيدة البلتاجى وأخيها عبد القادر إبراهيم حجازى وبما شهد به نبيه عبد العزيز حجازى والسيد غزال وأحمد اسماعيل غزال من تشاجر التهمة الأولى وزوجة على على الأمير الأخرى بسبب هذا الزواج .

وحيث ان التهمة الأولى بعد أن كانت تنكر علمها بزواجها بعلى على الأمير عادت وقررت أمام المحكمة وقررت بزواجها به وأن المتهم الثانى حضر إليها بعد الزواج وسألها عما إذا كانت قد تزوجت حقاً وعندما أجابته بالإيجاب أخذ يشككها فى قيمة هذا الزواج ثم طلب ردها إلى عصمته فقبلت ذلك ، وترى المحكمة الأخذ بهذا القول لأنه مؤيد بما شهد به الشهود السابق الإشارة إليهم . وحيث انه لذلك تكون التهمة وقت أن قررت أمام المأذون عبد الرحمن سمرة غنيم بعدم وجود مانع شرعى يمنع زواجها بالتهمة الثانى كانت تعلم بسبق زواجها بعلى على الأمير ودخوله بها ومن ثم فقد قررت هذه العبارة وهى تعلم أنها مزورة . وحيث انه بالنسبة للتهمة الثانى فيؤخذ علمه

العقد الثانى الخاص بزواجهما بالعقد الأول أم لا - فاذا ثبت علمهما بالعقد الأول وقعت الجريمة لأنه يحرم على الرجل أن يتزوج امرأة غيره وقد ذكر الله سبحانه وتعالى ذلك فى سورة النساء وأشار إليه الأستاذ محمد زيد الابدانى بك فى كتابه شرح الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية الجزء الأول ص ٥١ . وحيث ان تبين علم المسائل التى لا يحتاج البحث فيها إلى المحاكم الشرعية أو إلى الشرع فى شيء . ومن ثم لا محل لمجاعة المتهم الثانى فى طلبه الخاص بانتظار الفصل من المحكمة الشرعية . وحيث انه قد يكون خير معين لتبين علم المتهمين هو ظروف تحرير عقد زواجهما وهو العقد المطعون عليه كما قد يكون خير معين لتبين هذه الظروف وهو الموظف الذى قام بتحرير العقد وهو مأذون الشرع الشريف بناحية العزيزة الشيخ عبد الرحمن سمرة غنيم فقد شهد أمام المحكمة بأن المتهم الثانى حضر إليه فى المساء حوالى الساعة العاشرة وصمم على كتابة العقد تلك الليلة ورفض الانتظار للصباح وفعلا كتب العقد فى الساعة الواحدة صباحاً .

وحيث انه يؤخذ من هذا الإلحاح وهذه الرغبة فى الاسراع فى كتابة العقد ورفض كل انتظار إلى بزوغ النهار وعدم حضور أحد من أهل العروس أن المتهمين يعلمان بأن هناك أمراً يهددهما أو حادثاً يخشيانه وليس هذا الأمر إلا سبق الزواج بعلى على الأمير وهروب الزوجة وخوف افتضاح الأمر وضبطها قبل اتمام العقد .

وحيث انه لذلك قد يكون فى أقوال المأذون الذى حرر العقد الأول ما يساعد على معرفة علم التهمة الأولى بزواجها بعلى على الأمير وقد شهد هذا المأذون أمام المحكمة بأن على على الأمير

ابتدأ من المحاكم الشرعية برفض دعوى النسخ . فإذا أضيف إلى هذا ما أثبتته المحكمة على الوجه المتقدم وخصوصاً تصديق المحكمة لأقوال المأذون الذي باشر عقد الزواج بين المتهم الثانية وعلى على الأمير من أنه سأل الزوجة شخصياً وأنها أجابته بالموافقة على الزواج . وبما يقطع بأن عدتها كانت قد انقضت . كان ذلك جميعه مما يفيد أن المحكمة اطمأنت لأسباب معقولة بأن الدفع الذي تقدم به الطاعن لا يؤيده الظاهر ؛ وأنه لم يقصد به إلا تعطيل نظر الدعوى الجنائية وتأخير الفصل فيها مما يبيح لها رفضه . « وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

(طعن محمد علي عوف ضد النيابة رقم ١٢١ سنة ١٤ ق)

١٥٠

١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣

استئناف . عدم التقرير به في الميعاد بدعوى أن المتهم كان مريضاً ملازماً الفراش . عدم قبوله شكلاً على أساس أن مرض المتهم لم يكن لينعه من التقرير بالاستئناف في ميعاده . قصور في الأسباب .

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم قد أسس قضاءه بعدم قبول استئناف المتهم شكلاً على أنه « ظاهر من الشهادة الطبية المقدمة أنه كان مريضاً بأنفلونزا وأن هذا المرض لم يكن لينعه من الحضور إلى قلم الكتاب للتقرير بالاستئناف » فإنه يكون قاصراً في بيان الأسباب التي أقيم عليها إذ أن مرض الأنفلونزا كغيره من الأمراض الشبيهة له قد يكون شديداً بحيث يمنع المريض به من مغادرة فراشه .

بعقد على على الأمير من اسراعه في العقد على المتهم الأولى ومما قرره المتهم الأولى أمام المحكمة من حضوره إليها وعلمه بالزواج وإغواؤها لترك منزل الزوجية ومما شهد به محمد إبراهيم حجازي أخ المتهم الأولى من أن المتهم الثاني حضر وطلب ردأخته المتهم الأولى فأنبأه بزواجها ومن شهادة السيدة البلتاجي من أن المتهم الثاني أرسل شخصاً لطلب رد مطلقة المتهم الأولى فأنبأه بزواجها كما شهد عبد القادر إبراهيم حجازي بأن المتهم الثاني طلب رد أخته المتهم الأولى فأنبأه بزواجها فهدد وأنذر وشهد كذلك نبيه عبد العزيز حجازي بأن المتهم الثاني عندما علم بزواج المتهم الأولى بعلى على الأمير أقسم أنها لن تبيت معه تلك الليلة كما شهد كل من محمود على الأمير وإبراهيم إبراهيم الأمير بعلم المتهم الثاني بزواج المتهم الأولى بعلى على الأمير . وحيث انه متى تبين أن المتهم الثاني كان يعلم بسبق زواج المتهم الأولى بعلى على الأمير واشترك معها في التقرير أمام المأذون بعدم وجود مانع شرعي يمنع زواجها به وهو يعلم أن هذا القول كذب وزور » .

« وحيث انه يبين من هذا الذي أثبتته المحكمة أن المحكمة اعتمدت على أدلة من شأنها أن تؤدي إلى أن الطاعن كان يعلم بأن المتهم الثانية سبق أن عقد زواج بينها وبين على على الأمير ، فتكون مجادلة الطاعن على الصورة الواردة بطاعنه في هذا الشأن لا معنى لها سوى محاولة فتعج باب المناقشة في موضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لحكمة النقض به — أما عن طلب إيقاف الدعوى فانه ثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أنه تم الصلح على أن تعاشر المتهم الثانية على على الأمير ، وأنها كانت تعاشره فعلاً وقت نظر الدعوى ؛ وأنه صدر حكم

واقصر الحكم على القول بأنه كان مريضاً بالأنفلونزا لا يكفي للرد على دفاعه بأنه لم يكن ليستطيع مغادرة فراشه .

المحكمة

« حيث ان مبنى وجه الطعن ان الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ قضى بعدم قبول استئناف الطاعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد بمقولة أن مرضه ما كان يمنعه من التقرير به في موعده ، مع أن مرضه كان شديداً لدرجة أنه لم يكن يستطيع معه مزاوله عمله اطلاقاً كما يستفاد من الشهادة الطبية التي قدمها إلى المحكمة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بعدم قبول استئناف الطاعن شكلاً على « أنه ظاهر من الشهادة الطبية المقدمة أن المتهم (الطاعن) كان مريضاً بالأنفلونزا وهي لا تمنع من الحضور لتقرير الاستئناف » ولما كان مرض الأنفلونزا كغيرة من الأمراض المشابهة له قد يكون شديداً بحيث يمنع المريض به من مغادرة فراشه ، فاقصر الحكم على القول بأن الطاعن كان مريضاً بالأنفلونزا لا يكفي للرد على دفاعه الثابت بمحضر الجلسة من أنه كان ملازماً فراشه .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قاصراً في بيان الأسباب التي أقيم عليها متعينا لقضه .

(طعن جرجس عطيه سعد ضد النيابة رقم ١٢٤ سنة ١٤ ق)

١٥١

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣

حكم . متى يعتبر حضورياً ؟ عند حضور المتهم الجلسة التي حصلت فيها المحاكمة وأتيحت له فرصة الدفاع عن نفسه . الحضور الاعتباري غير مقرر في الاجراءات الجنائية . طلب المتهم حجز القضية إلى آخر الجلسة . لإجابه إلى طلبه . انسحابه بعد ذلك . نظر الدعوى في غيبته والحكم فيها . هذا الحكم غيبي . حق المتهم في المعارضة فيه . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز .

المبدأ القانوني

انه وان كان صحيحاً أن المقصود بالحضور في نظر المادة ١٦٢ من قانون تحقيق الجنايات هو وجود المتهم في الجلسة بشخصه أو بوكيل عنه في الأحوال التي يجوز فيها ذلك ولو لم يتكلم ويدافع عن نفسه إلا أنه يشترط لاعتبار الحكم حضورياً أن يكون المتهم قد شهد الجلسة التي حصلت فيها المحاكمة وأتيحت له فرصة الدفاع عن نفسه . فإذا كان قد حضر جلسة أو جلسات سابقة ثم تخلف عن الحضور في جلسة المرافعة أو كان قد حضر عند النداء عليه في الجلسة ثم انسحب قبل أن تنظر قضيته فحصلت المحاكمة والمرافعة في غيابه فإن الحكم يعتبر غيبياً وذلك لأن الحضور في المواد الجنائية يجب أن يكون حقيقياً أما الحضور الاعتباري الوارد ذكره في قانون المرافعات المدنية والتجارية فلا دخل له في اجراءات المحاكمة الجنائية فإذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن المتهم بعد أن طلب حجز القضية إلى آخر الجلسة وأجابته المحكمة إلى طلبه انسحب ثم

حكم حضوري لأن تلك المادة نصت على أن المتهم إذا لم يحضر بنفسه ولم يرسل وكيلًا عنه يجوز الحكم في غيبته - وفي هذه الدعوى قد حضر المتهم فعلا بالجلسة وأبدى طلبين ولكن لم يشأ الدفاع عن نفسه ، وأن قضاء محكمة النقض قد استقر على أن المقصود بالحضور بالجلسة في نظر المادة ١٦٢ من قانون تحقيق الجنايات هو الوجود المادي للمتهم في الجلسة فإن حضر ولم يتكلم ولم يشأ الدفاع عن نفسه فالحكم يكون حضوريا . وأن الذي يؤكد أن الشارع الأهل يقصد بالحضور الوجود المادي فقط أنه تعمد في قانون المرافعات الأهل مخالفة التشريع المختلط والقوانين الفرنسية التي نصت على نوعين للغيب - الغياب الحقيقي الذي لا يحضر فيه المدعى عليه والغياب المعنوي الذي يحضر فيه المدعى عليه ولكن لا يدافع عن نفسه »

« وحيث أنه وإن كان صحيحا أن المقصود بالحضور في نظر المادة ١٦٢ من قانون تحقيق الجنايات هو وجود المتهم في الجلسة بشخصه أو بوكيل عنه في الأحوال التي يجوز فيها ذلك ولو لم يشأ أن يتكلم ويدافع عن نفسه ، إلا أنه يشترط لاعتبار الحكم حضوريا أن يكون المتهم قد شهد الجلسة التي حصلت فيها المحاكمة والمرافعة وأتيحت له فرصة الدفاع عن نفسه . فإذا كان قد حضر في جلسة أو جلسات سابقة ، ثم تخلف عن الحضور في جلسة المرافعة ، أو كان قد حضر عند ندائه في الجلسة ثم انسحب قبل أن تنظر قضيته فحصلت المحاكمة والمرافعة في غيابه ، فإن الحكم يعتبر غيابيا . وذلك لأن الحضور الاعتباري المنصوص عليه في قانون المرافعات المدنية والتجارية غير مقرر في إجراءات المحاكمة الجنائية .

« وحيث أنه لما كان الثابت في الحكم ومحضر

لما نودي عليه بعد ذلك لم يحضر فنظرت المحكمة الدعوى في غيبته وقضت بإدائته فإن هذا الحكم لا يمكن أن يعتبر حضوريا فإذا وصفته المحكمة الاستئنافية التي أصدرته حضوريا نفوتت عليه بذلك المعارضة فيه فإنها تكون قد أخطأت ولكن خطأها هذا لا يجوز للمتهم أن يظن فيه بطريق النقض ما دام له أن يعارض فيه رغم وصفه بأنه حضوري ذلك لأن الظن بطريق النقض لا يجوز إلا بعد استنفاد طرق الظعن العادية وصيرورة الحكم نهائيا .

المحكمة

« من حيث أن الطاعن ينمى فيما ينمى على محكمة الموضوع أنها أخطأت إذ وصفت الحكم المطعون فيه بأنه حضوري ، مع أنه (الطاعن) لم يحضر في الجلسة التي حصلت فيها المحاكمة والمرافعة ، وعلمت ذلك بأسباب خاطئة . ففوتت عليه فرصة المعارضة فيه ، لأن قلم كتاب النيابة امتنع عن قبول التقرير منه بالمعارضة .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية ومما أثبتته المحكمة المطعون فيه أن الطاعن حضر في أول الجلسة مع وكيله وطلب تأجيل نظر الدعوى فرفضت المحكمة اجابته إلى هذا الطلب لأن الدعوى سبق تأجيلها دفعتين الأولى لمرض الطاعن والثانية لمرض محاميه فعاد وطلب حجز القضية لآخر الجلسة للاطلاع عليها فأجابته المحكمة إلى طلبه هذا ، ولما نودي في آخر الجلسة لم يحضر فنظرت الدعوى في غيبته وقضت بإدائته ، وقالت في صدد وصف الحكم . « انه ليس ثمة من شك في أن الحكم في الواقع وتطبيقا للمادة ١٦٢ من قانون تحقيق الجنايات

القضائية عنصر من عناصر الإثبات . سلطة المحكمة في تقدير قوتها من حيث الإثبات .
٢ — إذن التفتيش . ثبوته بالكتابة . إذن بإشارة تليفونية . يكفي أن يكون له أصل موقع عليه من الأمر . لا يشترط لصحة التفتيش أن يكون أصل الإذن بيد الضابط الذي أجرى التفتيش .

المبادئ القانونية

١ — إن المحاضر التي محررها رجال الضبطية القضائية بكل ما تحويه من بيانات أو مشاهدات أو اعترافات متهمين أو أقوال شهود لا تعدو أن تكون من عناصر الإثبات التي تطرح على بساط البحث أمام المحكمة . وهي بهذا الاعتبار خاضعة لتقدير القضاء وقابلة للجدل والمناقشة أسوة بشهادة الشهود في الجلسة . فلا طرف الخصومة الطعن فيها دون سلوك سبيل الطعن بالتزوير ، وله المحكمة القول الفصل في تقديرها حسبما يهتدى إليه اقتناعها . والأصل في ذلك كله الحرية الخولة للمحاكم الجنائية في تكوين عقيدتها . ولا يمكن أن يخرج عن هذه القاعدة إلا ما استثناه القانون وجعل له حجية خاصة بنص معين كمحاضر المخالفات التي نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات على اعتماد ماورد فيها إلى أن يثبت ما ينفيه . وإذن فإذا كان ضابط السواحل الذي قام بالتفتيش قد أثبت في صدر محضره أنه حرر في الساعة السادسة والنصف من مساء يوم كذا ، وكان الثابت أن إذن النيابة في التفتيش لم يبلغ تليفونيا إلى نقطة البوليس إلا في الساعة السابعة والدقيقة الخامسة والخمسين من اليوم نفسه وأنه لما أبلغ

الجلسة أن الطاعن بعد أن طلب حجز القضية إلى آخر الجلسة وأجابته المحكمة إلى طلبه انسحب من الجلسة ، ولما أن نودي بعد ذلك لم يحضر ، فنظرت المحكمة الدعوى في غيبته وقضت بإدانتها — لما كان ذلك هو الثابت فإن هذا الحكم لا يمكن أن يعتبر حضوريا ، لأن اجراءات المحكمة قد حصلت في غير وجوده ودون أن تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه ، ومن الخطأ اعتباره حاضرا المحاكمة بعد انسحابه .

« وحيث ان الخطأ في وصف الحكم لا يغير من حقيقة الواقع . ولما كان الثابت بالحكم المطعون فيه و بمحضر الجلسة أن المحاكمة حصلت في غيبة الطاعن فان له أن يعارض في الحكم رغم وصفه بأنه حضوري : وما دام باب المعارضة فيه لا يزال مفتوحا ، فلا يجوز الطعن فيه بطريق النقض ، لأن الطعن بهذا الطريق لا يصح إلا بعد استنفاد طرق الطعن العادية وضرورة الحكم نهائيا .

« وحيث أنه لما تقدم يتعين الحكم بعدم جواز الطعن .

(طعن محمد شوقي عبدالرحمن افندي ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدني رقم ٢٠٨٦ سنة ١٣ ق)

١٥٢

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣

تفتيش .

١ — محضر تفتيش . تصديره بالوقت الذي حرر فيه (الساعة السادسة والنصف) . إذن التفتيش لم يبلغ لنقطة البوليس إلا في الساعة السابعة والدقيقة الخامسة والخمسين . شهادة الضابط الذي أجرى التفتيش ومن معه بأن التفتيش لم يحصل إلا بعد إذن النيابة وأن ما حصل قبل ذلك لم يكن إلا لإجراءات احتياطية . انتهاء المحكمة إلى أن هذا التفتيش صحيح . لا تصح مجادلتها في ذلك . ولو كان ثمة تعارض بين ما أثبت بالمحضر وبين ما انتهت المحكمة إليه . المحاضر التي محررها رجال الضبطية

إليها قام ضابط النقطة مضطجاً معه بعض رجالها إلى منزل المتهم لتفتيشه ثم فتشوه بحضوره وضبطوا به الأفيون ، واستخلصت المحكمة من شهادة الضابطين (ضابط البوليس وضابط السواحل) ومما أثبتناه في محضرهما من أنهما لم يبدأ في تفتيش المسكن إلا بعد ورود إذن النيابة وأن ما حصل قبل ذلك كان مقصوراً على ضرب نطاق من رجال السواحل حول العزبة التي بها مسكن المتهم وأن الوقت الذي أثبتته ضابط السواحل في صدر محضره هو وقت البدء في الإجراءات التي اتخذها قبل ورود إذن النيابة لا الوقت الذي جرى فيه التفتيش وأنه ليس ثمة تعارض بين ما شهد به الضابطان وما دونه ضابط السواحل في صدر محضره فلا تصح مجادلتها فيما انتهت إليه من أن التفتيش كان بعد وصول إذن النيابة حتى ولو كان هناك تعارض بالفعل .

٢ — يكفي لصحة الإذن بالتفتيش أن يكون ثابتاً بالكتابة لكي يبقى حجة قاعة يعامل الموظفون الآسرون والمؤتمرون على مقتضاها وتكون أساساً صالحاً لما ينبني عليه من النتائج . وإذا صدر الإذن بإشارة تليفونية فيكفي أن يكون له أصل موقع عليه من الآسرو لا يشترط أن يكون هذا الأصل بيد الضابط المنتدب لإجراء التفتيش .

المحكمة

» حيث ان محصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن الطاعن دفع أمام محكمة الموضوع

ببطلان التفتيش وما ترتب عليه مستنداً في ذلك إلى أن ضابط السواحل الذي قام به أثبت في صدر محضره أنه حرر في الساعة السادسة والنصف من مساء يوم ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٢ ، وتضمن المحضر بياناً وافياً عن الإجراءات التي اتخذها الضابط ومن بينها إجراء التفتيش ، مع أن الثابت من أوراق الدعوى أن الإذن بالتفتيش أبلغ تليفونيا إلى ضابط بوليس نقطة القنطرة في الساعة السابعة والدقيقة الخامسة والخمسين من اليوم نفسه ، أي أن التفتيش أجرى فعلاً قبل صدور إذن النيابة . وأضاف الطاعن إلى ذلك أن الإذن بالتفتيش لم يكن بيد أحد عن قاموا به ، وأنه مع كون الإذن مقصوراً على منزل الطاعن فقد تناول التفتيش مخزناً مستقلاً عن المسكن وتفصله عنه حارة موصلة إلى الطريق العام وفي هذا المخزن وجدت المخدرات . وقد اعتمدت المحكمة في رفض الدفع ببطلان التفتيش على ما شهد به ضابط السواحل وضابط البوليس ومما أثبتناه في محضرهما من أنهما لم يبدأ تفتيش مسكن الطاعن إلا بعد حصولهما على إذن من النيابة بإجرائه وأما ما حصل قبل ذلك فكان مقصوراً على ضرب نطاق من رجال السواحل حول مساكن العزبة من مسافة بعيدة للمراقبة فقط حتى تأذن النيابة بالتفتيش ، وهذا السبب لا يتلاقى مع سبب الدفع ببطلان التفتيش الذي تمسك به الطاعن فضلاً عما فيه من قصور في بحث نواحي الدفع وأسائده ، وذلك أن الطاعن لم ينكر في دفاعه أمام المحكمة أن الضابطين شهدا بما أورده الحكم بقلا عن أقوالهما بمحضر الجلسة كما أنه لم ينكر أنهما أثبتا في محضرهما أن التفتيش حصل بعد صدور الإذن به من النيابة وإنما كان دفاعه أن هذا الذي ورد ذكره على لسان الضابطين بمحضر التحقيق وبمحضر

الجلسة يتعارض مع ما أثبتته ضابط السواحل في صدر محضره الرسمي تحت عنوان «محضر معاينة وتفتيش» من أنه فتح في الساعة السادسة والنصف مساءً من يوم ١٤ يونيه سنة ١٩٤٢ واستند الطاعن إلى هذا المحضر في القول بأن التفتيش حصل فعلاً قبل صدور الإذن به من النيابة بصرف النظر عن واقعة حضور أو عدم حضور رجال القوة واحاطتهم بالعزبة ، وهذا الدفاع كان يتطلب من المحكمة رداً خاصاً تبين به لماذا التفتت عما أثبتته الضابط في صدر محضره إلى ما شهد به أمامها لاسيما وأن المحضر رسمي ويعتبر حجة بما ورد به وهذه الحجية كانت تستدعي من جانب المحكمة عدم الاكتفاء بأقوال الضابط أو كانت تستدعي على الأقل الإشارة إلى المحضر الرسمي وبيان السبب في عدم تعويلها عليه ، أما وهي قد أغفلت ذلك فان حكمها يكون قاصراً في بيان الأسباب التي أقيم عليها بما يوجب نقضه . على أن قصور الحكم لم يقف عند هذا الحد فان المحكمة لم تشر أيضاً إلى ما تمسك به الطاعن من أن إذن التفتيش لم يكن بيد الضابط وقت انجرائه وإنما علم به شفويا بطريق التليفون وأنه كان خاصاً بمسكن الطاعن ومع ذلك وقع التفتيش في مخزن تفصله عن هذا المسكن حارة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين الواقعة في قوله إنها : « تتحصل بحسب ما ثبت من مختلف التحقيقات التي بوشرت في أن محمد أفندي على عمر اليوزباشي بمصلحة خفر السواحل وقائد نقطة سواحل القنطرة كان يمر برفقة بعض رجاله في منطقة حراسته فشهد أثراً لبعض مهرجي المخدرات قد عبروا القنال فاقتفى ورجاله هذا الأثر حتى انقطع قبالة عزبة أبو صبيح - وأخذ يتجري حتى علم من مصادره السرية أن المخدرات التي

هربت مخبوءة بمسكن المتهم الذي يقيم به بأم الريش القريبة من عزبة أبو صبيح والمعروف عنه أنه من كبار مهرجي المخدرات في تلك المنطقة وعندئذ أمر رجاله بضرب نطاق حول مساكن أم الريش لمراقبة الحالة من بعد ثم قصد من فوره إلى الملازم أول عبد الله أفندي محمد غبارة ضابط نقطة بوليس القنطرة وقص عليه الأمر وطلب منه أن يحصل من النيابة العمومية ببور سعيد على إذن بتفتيش مسكن المتهم للبحث فيه عن المخدرات المهربة ثم معاونته في ضبطها - وقد قام عبد الله أفندي محمد غبارة ضابط نقطة بوليس القنطرة بإستئذان النيابة في اجراء التفتيش المطلوب وبعد أن حصل على الإذن بذلك اصطحب اليوزباشي محمد أفندي على عمر قائد نقطة سواحل القنطرة والجاويش السري محمد عبد العال وذهبوا لثلاثهم منزل المتهم وأجروا تفتيشه بحضور صاحبه فعثروا بغرفة ملحقة بالمنزل ومعدة لحزن التبن على جوال ملفوف به عشرة أكياس صغيرة مخيطة وبداخلها ٥٠٠ جرام من الأفيون وكان الجوال مدفوناً تحت التبن إلى مسافة بعيدة وبحالة لا تدع مجالاً للشك في أن المتهم هو واضعه وخفيه » . وبعد أن أورد الأدلة التي استند إليها في ثبوت هذه الواقعة وفند دفاع الطاعن الموضوعي بشأنها تعرض إلى الدفع ببطلان التفتيش فقال : « إن الدفاع عن المتهم (الطاعن) قد دفع ببطلان التفتيش الذي أجراه الضابطان عبد الله أفندي محمد غبارة ومحمد أفندي على عمر بمقولة أنه حصل قبل صدور الإذن به من النيابة العمومية ولكنه قد تبين فساد هذا الدفع مما شهد به الضابطان المذكوران وبما أثبتناه في محضريهما من أنهما لم يبدأ تفتيش مسكن المتهم إلا بعد حصولهما على إذن من النيابة بإجرائه . أما ما حصل قبل ذلك فـ كان مقصوراً على ضرب نطاق

القول الفصل في تقديرها حسبما يهدي إليه اقتناعها ، والأصل في ذلك كله الحرية المخولة للمحاكم الجنائية في تكوين عقيدتها . ولا يخرج عن هذه القاعدة إلا ما استثناه القانون وجعل له حجية خاصة بنص معين كمحاضر المخالفات التي نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات على اعتماد ما دون فيها إلى أن يثبت ما ينفيه . وما دامت المحكمة قد صدقت الضابطين فيما قرراه من أن التفتيش الذي أجرياه بمسكن الطاعن كان بعد وصول إذن النيابة إليهما ، فلا يصح مجادلتهما في ذلك حتى لو تعارضت شهادتهما مع الثابت بمحضر ضابط السواحل ، مع أنه لا تعارض بينهما كما تقدم القول .

« وحيث أنه يكفي لصحة الإذن بالتفتيش أن يكون ثابتاً بالكتابة ، لكي يبقى حجة دائماً يعامل الموظفون الآمرون منهم والمؤتمرون بمقتضاها ، ولتكون أساساً صالحاً لما ينبئ عليها من النتائج . وإذا صدر الإذن بإشارة تليفونية كما هي الحال في الدعوى فإنه يكفي أن يكون له أصل موقع عليه من الأمر . وليس بشرط أن يكون هذا الأصل بيد الضابط المنتدب لإجراء التفتيش . ولما كان الإذن الصادر من النيابة بتفتيش منزل الطاعن ثابتاً في ورقة من دفتر الإشارات التليفونية بالمركز ، وموقعاً عليه من وكيل النيابة الأمر ، فلا محل للدفع ببطلان هذا الإذن . وفي قضاء الحكم المطعون فيه بصحة التفتيش لحصوله بإذن من النيابة ما يتضمن بذاته الرد على هذا الشرط من دفاع الطاعن بأن التفتيش حصل بناء على إذن قانوني منها .

« وحيث أن ما يزعمه الطاعن من أن التفتيش تناول مخزناً لا يشمل الإذن الصادر من النيابة مردود بما أورده الحكم من أن المعاينة التي أجريت قد دلت على أن الغرفة التي عثر فيها على

من رجال السواحل حول مساكن عزبة أم الريش من مسافة بعيدة للمراقبة فقط حتى تأذن النيابة العمومية بإجراء التفتيش وما دام أن العثور على الأفيون في مسكن المتهم كان نتيجة تفتيش صحيح ولم يكن نتيجة إقامة نطاق الحراسة حول المسكن فيكون الدفع المبدى من الدفاع عن المتهم في هذا الشأن غير قائم على أساس صحيح ويتعين رفضه » . وهذا الذي أورده الحكم يكفي للرد على الدفع ببطلان التفتيش الذي أثاره الطاعن لأن في أخذ المحكمة بما شهد به الضابطان (ضابط السواحل وضابط البوليس) وما أثبتاه في محضرهما من أنهما لم يبدأ بتفتيش مسكن الطاعن إلا بعد ورود إذن النيابة وأن ما حصل قبل ذلك كان مقصوراً على ضرب نطاق من رجال السواحل حول العزبة التي بها مسكن الطاعن واستنادها إلى ذلك في القضاء بصحة التفتيش - في ذلك ما يفيد أنها استخلصت من شهادة الشاهدين المذكورين وما أثبتاه في محضرهما أن التاريخ الذي وضعه ضابط السواحل في صدر محضره هو وقت البدء في الإجراءات التي اتخذها قبل ورود إذن النيابة وهي ضرب نطاق من رجال السواحل حول العزبة لا وقت التفتيش الذي أجرى في مسكن الطاعن . وعلى هذا لا يكون هناك أي تعارض بين شهادة الضابطين في الجلسة وما دونه ضابط السواحل في صدر محضره . على أن المحاضر التي يحررها رجال الضبطية القضائية وكل ما تحويه هذه المحاضر من بيانات أو مشاهدات أو اعترافات متهمين أو أقوال شهود لا تعدو أن تكون من عناصر الإثبات التي تطرح على بساط البحث أمام المحكمة ، وهي بهذا الاعتبار خاضعة لتقدير القضاء وقابلة للجدل والمناقشة أسوة بشهادة الشهود في الجلسة ، فلا طرف الخصومة الطعن فيها دون سلوك سبيل الطعن بالتزوير ، وللمحكمة

كمية الأفيون المضبوطة هي غرفة ملحقة بمسكن الطاعن .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن الحكم المطعون فيه يشتمل على بطلان في الاسناد وقصور في الرد على أسباب الحكم الابتدائي الصادر بالبراءة . أما بطلان الاسناد فمرجه إلى أن الحكم المطعون فيه نسب إلى محضر المعاينة أنه أثبت أن التبن الذي وجد المخدر مخبأ فيه هو لعلف مواشى الطاعن . مع أن محضر المعاينة لم يتعرض لشخص مالك التبن وبين الحكم في معرض بيان الأدلة التي ساقها على إدانة الطاعن أن مخزن التبن لا يمكن الوصول إليه إلا من داخل مسكن الطاعن أو من باب الطريقة الذي يغلق عادة بمعرفته من الداخل على نحو ما هو مبين بالرسم المرفق بالتحقيقات مع أن الرسم لا يفيد شيئاً من ذلك . وأما قصور التسبب فمرجه إلى أن الحكم الابتدائي الصادر بالبراءة أشار إلى واقعة جوهرية كانت من ضمن الوقائع التي استند إليها الدفاع في نفي التهمة وهي امكان الوصول إلى المخزن عن طريق سقفه المفتوح وأسند الحكم تلك الواقعة إلى شهادة ضابط البوليس ، فأغفل الحكم المطعون فيه مناقشة تلك الواقعة وأورد عكسها دون أن يرد عليها فقال إن الوصول إلى المخزن غير ميسور إلا عن طريق مسكن الطاعن وعن طريق الحارة المتصلة بالشارع العام ؛ وهذا القول به قصور نظراً لوجود طريق ثالث أشارت إليه محكمة أول درجة وهو طريق السقف المفتوح .

« وحيث ان الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة قد بنى على مقاله من أنه « ثبت من محضر البوليس ومن الرسم الكروكي المرفق به أن المخزن الذي وجد به الأفيون يقع في نهاية المنزل من الجهة القبليّة ويمكن الوصول إليه من حظيرة المواشى بفتح بابها على طريقة وحوش سماوى كما ثبت مما جاء

بالمحضر المذكور أن الجزء الغربي للمخزن المذكور مسقوف بالسد والبوص والخشب وقرر الضابط غبارة أفندى بالجلسة الأخيرة أن هذا المخزن مسقوف نصف تسقيفة فقط من جهة الجيران وأن الباقي غير مسقوف . وأنه يبين من ذلك أن الوصول إلى داخل المخزن المذكور يسهل لمن يريد سواء من طريق سقفه الغير مسقوف أو من الحوش السماوى والطريقة الخارجية للحظيرة وأنه متى كان الأمر كذلك فإنه يتعذر القطع بأن المتهم دون غيره هو الذى قام بإخفاء الأفيون في غرفة التبن مادام الوصول إليها في استطاعة من يريد دون أن يشعر به من عساه يكون في منزل المتهم (الطاعن) لبعده المسافة بين المخزن والغرف المعدة لسكن المتهم وعائلته » أما الحكم المطعون فيه فقد استند في ادانة الطاعن الى ماقرره كل من محمد أفندى على عمر ضابط السواحل وعبد الله أفندى محمد غبارة ضابط البوليس في محضر ضبط الواقعة وما شهدا به في الجلسة مما يتفق وما سبق بيانه في الوقائع وأن التحليل الكيماوى للمواد المضبوطة عند المتهم قد دل على أن تلك المواد هي أفيون « وأن المعاينة التي أجريت قد دلت على أن الغرفة التي عثر فيها على كمية الأفيون المضبوطة هي غرفة ملحقة بمسكن المتهم والتبن الموجود بها هو لعلف مواشيه ولا يمكن الوصول إليها الا من داخل مسكن المتهم أو من باب الطريقة الذي يغلق عادة بمعرفة المتهم من الداخل على نحو ما هو مبين بالرسم المرفق بالتحقيقات . وأن المتهم قد اعترف بضبط الأفيون بغرفة التبن الملحقة بمسكنه واسكنه أراد التنصل من تبعة ذلك بادعائه أنه لا يعرف كيف وجد الأفيون في المكان الذي ضبط فيه ثم عاد وزعم أن شخصا لا يستطيع الارشاد عنه كان يعمل في خدمته منذ أسبوع سابق وكان ينام بجوار غرفة التبن من الداخل

ومن الجائز أن يكون هو الخفي للأفيون المضبوط ولكن هذا الزعم يكذبه ما أثبتته الضابط عبد الله أفندي محمد غبارة في محضره من أنه لم يشاهد بالقرب من غرفة التبغ أى فراش معد لنوم أى شخص من أتباع المتهم كما ينفيه ما قرره اليوزباشى محمد أفندي على عمر من أن المتهم كان يشتغل وكيل أومباشى بقسم الحدود ثم خرج من الخدمة واختار تجارة المخدرات حرفة له مستعينا فى ذلك بمعلوماته التى اكتسبها أثناء خدمته عن وسائل تهريب المخدرات وسبلها حتى أصبح من ذوى الشهرة فى تجارتها واقتنى من وراء ذلك مالا وفيرا ويكذبه أخيرا أنه من غير المعقول أن يجازف شخص غريب عن المتهم باخفاء كمية الأفيون المضبوطة مع ضخامة كميتها وجسامتها فى مكان ليست له به صلة . وهذا الذى أورده الحكم الاستثنائى يتضمن الرد على أسباب البراءة التى أوردها الحكم الابتدائى . وليس فيه ما يتعارض مع الثابت بمحضر المعاينة أو التحقيقات . فمحضر المعاينة يمكن أن يستفاد منه أن التبغ الذى وجد الأفيون مخبأ فيه هو لعلف مواشى الطاعن كما جاء بالحكم المطعون فيه ، خصوصا إذا فسر هذا المحضر بما ورد فى التحقيقات على لسان ضابط البوليس الذى أجرى المعاينة وضابط السواحل الذى كان مرافقا له ، فإنه يؤخذ من المعاينة أن المخزن الذى وجد به التبغ وحظيرة المواشى المجاورة له مكملان لمنزل الطاعن وأن الحظيرة هى لمواشيه وقد وجد بها وقت المعاينة حماران له وأن التبغ لعلف هذه المواشى ، ومن الأسئلة التى وجهها ضابط البوليس الذى أجرى المعاينة الى الطاعن فى محضر ضبط الواقعة السؤال الآتى « اذن كيف تغفل وجود المخدرات بمخزن تبغك ؟ » مما يوضح ما جاء بمحضر المعاينة خاصة بصاحب التبغ وجاء فى شهادة محمد أفندي على عمر ضابط السواحل التى قررها أمام محكمة أول درجة أنه لما وصل مع ضابط البوليس الى مخزن التبغ فتح الطاعن

المخزن بنفسه وقال : « اتفضلوا قتشوا » ، مما يدل على أن ما أثبتته الحكم المطعون فيه من أن التبغ الذى وجد بالمخزن هو لعلف مواشى الطاعن له أساس من المعاينة والتحقيقات ، كذلك يمكن أن يستفاد من محضر المعاينة والرسم المرافق له أنه لا يستطيع أحد الوصول الى مخزن التبغ الذى وجد الأفيون مخبأ فيه الا من مسكن الطاعن أو من باب الطريقة الذى يعلق عادة بمعرفته من الداخل خصوصا اذا استمعين على فهم ما جاء بمحضر المعاينة والرسم المذكورين بما قرره ضابط البوليس فى شهادته التى أخذ بها الحكم أيضا ، فإن الثابت بالرسم أن الطريقة المؤدية الى حظيرة المواشى ومخزن التبغ يقفل عليها باب خشبى عند نهايتها من جهة الشارع ، وقد شهد عبد الله أفندي محمد غبارة ضابط البوليس أمام محكمة أول درجة أنه لا يمكن لمن يكون فى الخارج الوصول الى الطريقة بغير هذا الباب وأن المكان الذى به التبغ له سور مرتفع ويجاوره منزل . والحكمة اذا قالت ان المعاينة قد دلت على أنه لا يمكن الوصول الى مخزن التبغ الا من داخل مسكن الطاعن أو من باب الطريقة الذى يعلق عادة بمعرفته قد استبعدت امكان الوصول اليه من السقف المفتوح لما ظهر لها من المعاينة على النحو الذى أوضحه ضابط البوليس فى شهادته ، وبما يدل على أن المحكمة قد استبعدت اخفاء الأفيون فى مخزن التبغ بواسطة شخص من الخارج قولها « إنه من غير المعقول أن يجازى شخص غريب عن المتهم (الطاعن) باخفاء كمية الأفيون المضبوطة مع ضخامة كميتها وجسامتها فى مكان ليس له به صلة . »

« وحيث انه لما تقدم يكون الطاعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد بن دادى محمد ضد النيابة رقم ١٣ سنة ١٤٠٤ ق)

١٥٣

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣

استئناف . تقرير التلخيص . الغرض من تقديمه . تلاوة التقرير . فتح باب المرافعة بعد ذلك . تغير هيئة المحكمة . يجب تلاوة التقرير من جديد . إغفال هذا الإجراء . بطلان الحكم . (المادة ١٨٥ تحقيق)

المبدأ القانوني

إن الشارع إذ أوجب في المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات أن يقدم أحد أعضاء الدائرة الاستئنافية للنوط بها الحكم في القضية تقريراً عنها إنما قصد بذلك أن يلم القضاة بموضوع الدعوى المعروضة عليهم وبما تم فيها من تحقيقات وما اتخذ من إجراءات حتى يكونوا مستعدين لفهم ما يدلى به الخصوم فيها من أقوال وتسهل عليهم مراجعة أصل أوراقه في الدعوى قبل إصدار حكمهم . ومن ثم فإذا قررت المحكمة بعد تلاوة التقرير فتح باب المرافعة في الدعوى لأي سبب من الأسباب وفي الجلسة التي حددت لنظرها تغيرت هيئة المحكمة فإنه يجب تلاوة التقرير من جديد وإلا فإنها تكون قد أغفلت إجراء من الإجراءات الجوهرية اللازمة لصحة حكمها .

المحكمة

« حيث أن الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل في أن الهيئة الاستئنافية التي نظرت الدعوى بعد فتح باب المرافعة قد حكمت فيها دون أن يقدم أحد أعضائها تقريراً عن القضية

حسباً تقضى به المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات وهذا مبطل للحكم .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات أن المحكمة الاستئنافية كانت قد نظرت الدعوى في جلسة ٢ مايو سنة ١٩٤٣ وأجلت النطق بالحكم فيها لجلسة ٩ مايو سنة ١٩٤٣ ثم لجلسة ١٦ منه ، وفي هذه الجلسة الأخيرة قررت فتح باب المرافعة في القضية لجلسة ٢٦ مايو سنة ١٩٤٣ وكلفت النيابة بإعلان شهود الإثبات والنفي لسماع شهاداتهم ، وتأجلت القضية بعد ذلك عدة مرات إلى أن نظرت أخيراً بجلسة ١٠ يونيو سنة ١٩٤٣ أمام هيئة أخرى غير التي نظرتها أولاً ، وقد سمعت هذه الهيئة شهادة الشهود ومرافعة المدافعين عن الطاعن دون أن يثبت في محضر الجلسة أن أحد أعضائها قدم تقريراً عن القضية ؛ ثم أصدرت حكمها في اليوم التالي ولم يذكر فيه شيء عن التقرير سوى عبارة مطبوعة فيه من الأصل نصها « بعد سماع التقرير الذي تلاه حضرة » دون بيان اسم من تلا التقرير ؛ مما يستفاد منه أن تقريراً عن القضية لم يتل أمام الهيئة التي أصدرت الحكم المطعون فيه .

« وحيث أن الشارع ، إذ أوجب في المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات أن يقدم أحد أعضاء الدائرة الاستئنافية للنوط بها الحكم في القضية تقريراً عنها ، إنما قصد بذلك أن يلم القضاة بموضوع الدعوى المعروضة عليهم وبما تم فيها من تحقيقات وما اتخذ من إجراءات حتى يكونوا مستعدين لفهم ما يدلى به الخصوم من أقوال وتسهل عليهم مراجعة أصل أوراق الدعوى قبل إصدار حكمهم ، ومن ثم فإذا قررت المحكمة بعد تلاوة التقرير فتح باب المرافعة في الدعوى لأي سبب من الأسباب ، وفي الجلسة

المحكمة

« حيث ان هذا الطاعن يبني طعنه على الأوجه الآتية : أولاً - انه دفع هو ومحمد محمد أبو مندور (الطاعن الثاني) أمام محكمة الموضوع بأن اجراءات القبض والتفتيش التي ترتب عليها ضبط الورقة المالية المزورة وقعت باطلاً لحصولها في غير الأحوال التي يجيزها القانون فرفضت المحكمة هذا الدفع بمقولة أنه لم يحصل قبض ولا تفتيش مع ان الثابت بأوراق التحقيق وبمحضر الجلسة أن مفتش الباعة بقطرات السكة الحديدية قبض عليه هو وزميله بدون وجه حق وأن ضبط الورقة المالية المزورة كان نتيجة لهذا القبض الباطل - وثانياً - ان الدفاع عن الطاعن تمسك أمام المحكمة ببطلان الاعتراف المنسوب اليه في التحقيق لأنه كان نتيجة الحيلة التي استعملها معه رئيس النيابة والتي أشار اليها وكيل النيابة المحقق في محضره اذ أثبت فيه أن رئيس النيابة انفراد بالطاعن وأقنعه بأن يقرر الحقيقة لعله يجد له مخرجاً من هذه الجريمة وعلى أثر هذه الحالة اعترف بالوقائع التي اسندتها اليه النيابة، والمحكمة بالرغم من تسليمها بما فعله رئيس النيابة أخذت بـ ٢ - ان الاعتراف مستدلة على صحته بأن الطاعن واصل اعترافه في اليوم التالي وأن ترغيب رئيس النيابة له لا يلحق أقواله الأخيرة التي أبدأها من تلقاء نفسه . وهذا النظر الذي فرقت فيه المحكمة بين الاعتراف الذي أبدى أولاً والاعتراف الذي أدلى به في محضر تال غير سليم لأن الطاعن كان لا يزال متأثراً بوعده رئيس النيابة له بأن يخرج من التهمة - وثالثاً - ان المحكمة استندت في القضاء بالادانة عدماً تقدم الى أقوال عثمان عباس (١٣)

التي حددت لنظرها تغيرت هيئة المحكمة ، فانه يجب إعادة الإجراءات وتلاوة التقرير من جديد . ومتى كان هذا هو الغرض من إيجاب وضع التقرير وتلاوته فان إغفال ذلك هو إغفال إجراء من الاجراءات الجوهرية مما يعيب الحكم ويبطله . » وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث في الوجه الآخر .

(طعن خليل ابراهيم البطيخي ضد النيابة رقم ١٦٥ سنة ١٤ ق)

١٥٤

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣

إثبات .

- ١ - اعتراف . تقدير صحته وقيمته في الإثبات . مدى سلطة قاضي الموضوع في ذلك .
- ٢ - محرر مزور . عدم وجوده . إثبات التزوير بشهادة الشهود . جوازه .

المبادئ القانونية

١ - الاعتراف في المسائل الجنائية من العناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات فلقاضي الموضوع دون غيره البحث في صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف المعزى إليه قد انتزع منه بطريق الحيلة أو الإكراه ومتى تحقق أنه سليم مما يشوبه واطمأنت إليه نفسه كان له أن يأخذ به وهو في ذلك لا يكون خاضعاً لرقابة محكمة النقض .

٢ - إن عدم وجود المحرر المزور لا يمنع من إثبات تزويره بشهادة الشهود ومعاقبة المتهم

حميدة الذي ادعى أن الطاعن الثاني سلمه في تاريخ سابق ورقتين مزورتين فأحرقهما مع أنه لا يجوز في حالة عدم وجود الورقة اثبات تزويرها بشهادة الشهود لاحتمال الوقوع في الخطأ لاسيما في الأوراق المالية التي يجب عرضها دائما على اخصائي ابداء رأيه الفني فيها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وأورد الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوتها تعرض الى الدفاع المشار اليه في الوجهين الأول والثاني ورد عليه بقوله : « ان دفاع المتهمين ينحصر في أن الأقوال التي جرت على لسان المتهم الثاني (الطاعن الأول) في التحقيق إنما أخذت منه بطريق الحيلة وأن تفتيش المتهمين الذي أدى الى ضبطه الورقة المزورة حدث في غير الأحوال التي يجيزها القانون ، وأنه من ثم فلا هذه الأقوال ولا نتيجة التفتيش يصح الأخذ به دليلا قبل المتهمين . وأنه فيما يتعلق بالأقوال المنسوبة للمتهم الثاني (الطاعن) فقد سئل المتهم المذكور في محضر النيابة المؤرخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ، وقد ذكر وكيل النيابة المحقق أن رئيس النيابة انتحى بالمتهم ونصحه بأن يقرر الحقيقة عسى أن يجد له مخرجا فأبدى المتهم أقوالا مؤداها اشتراكه مع المتهمين الأول والثالث في اتفاق جنائي الغرض منه استعمال أوراق البنك نوت المزورة ، وقد قفل هذا المحضر في اليوم نفسه ، وتقرر ضمن ما تقرر القبض على المتهم أحمد محمد الغزاري (الطاعن) ، وقد أعيد فتح المحضر في اليوم التالي ، وسئل أحمد محمد الغزاري هذا في مسائل لاصلة لها بالاعتراف الذي أدلى به في اليوم السابق فأجاب على ماوجه اليه من أسئلة ، ثم انطلق من تلقاء نفسه يبين الصلة التي بينه وبين المتهمين الأول والثالث ، ويفصل الاتفاق الذي بينهم على النحر المبين بصدور هذا الحكم . فاذا كان هناك

ما يدعو الى التعليق عليها في قيمة أقوال المتهم التي أبداه في محضر ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩ نظرا لما يمكن أن تكون قد انطوت عليه ملاحظة رئيس النيابة للمتهم من ترغيب في ابداء الحقيقة فان هذا لا يلحق الأقوال التي أبداه المتهم من تلقاء نفسه وبمحض حرية وعلى علم تام بالمسؤولية التي يتحملها بإبدائها ، خصوصا اذا لوحظ أن المتهم إنما أرسل اعترافه في يوم ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ارسالا بغير أن يلجئه المحقق الى ذلك بمناقشته فيما سبق أن قرره في يوم ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩ وهذا ظاهر بكل وضوح من الاطلاع على المحضر المذكور يضاف الى ذلك أن المتهم كان قبض عليه في يوم ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩ على أثر أقواله الأولى وبذلك يكون قد زال ما يمكن أن يكون قد علقه المتهم على أقوال رئيس النيابة من اطمئنان ، ويكون ما صدر عنه بعد ذلك من الأقوال إنما صدر وهو على علم تام بموقفه ومسئوليته ، ويكون حقا عليه مؤاخذته بهذه الأقوال نفيا واثباتا . أما الدفع ببطلان القبض على المتهمين الثاني والثالث وتفتيشهما فترى المحكمة أنه لم يحصل قبض عليهما فان الثابت من شهادة نجيب أفندي مطر ومصطفى خليل أحمد وعلى علي أبو العلا بالجلاسة أن نجيب أفندي مطر دعا المتهمين للذهاب معه الى الدرجة الثانية فذهبا معه من تلقاء نفسيهما . فليس هناك اذن قبض ، وقد أجمع هؤلاء الشهود في التحقيق وأمام المحكمة على أن ورقة البنك نوت المزورة المضبوطة لم تصل لأيدي رجال البوليس نتيجة تفتيش المتهمين فانه وان كان هؤلاء الشهود قد ذكروا في التحقيق أن أحمد محمد الغزاري قد فتش فانهم قالوا بغير ذلك في الجلسة والظاهر أنهم أرادوا بما قالوه في التحقيق من تفتيش الغزاري أن يكون لهم فضل فيما انتهت اليه القضية من ضبط ورقة البنك نوت

في صحة الاعتراف الصادر من الطاعن في تحقيق النيابة واستخلص من الوقائع والأدلة التي بينها والتي من شأنها أن تؤدي إلى مارتب عليها أن الاعتراف سليم مما يشوبه فإن المجادلة التي يثيرها الطاعن في هذا الصدد لا تقبل منه لتعلقها بوضع الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه وان كان الثابت من شهادة الشهود كما هي مدونة في محضر الجلسة وفي التحقيقات الابتدائية — التي أطلعت عليها المحكمة في سبيل تحقيق الوجه الأول من أوجه الطعن — أن مفتش الباعة وهو من غير رجال الضبطية القضائية قبض على الطاعنين وهما نائمان في إحدى عربات الدرجة الثالثة بقطار السكة الحديدية وقادها يعاونه اثنان من عساكر البوليس الى مكان في إحدى عربات الدرجة الثانية أقفله عليهما ثم شرع في تفتيشهما فخاف محمد محمد أبو مندور الطاعن الثاني من عاقبة هذا التفتيش وكانت معه ورقة مالية من فئة الجنيه مزورة وأراد أن يتخلص منها فخافه الحظ وسقطت منه على المقعد فالتقطها مفتش الباعة ومن كانوا معه — وان كان الذي يستخلص من هذه الوقائع أن القبض وقع باطلا لحصوله من أحد الأفراد في غير حالة التلبس بالجريمة ، وأن العثور على الورقة المزورة اذ كان نتيجة حتمية لهذا القبض الباطل يكون باطلا كذلك — الا أن هذا البطلان لا يحول دون الأخذ بعناصر الإثبات الأخرى المستقلة عنه والمؤدية إلى إدانة الطاعنين ولما كان الطاعن الأول قد اعترف في التحقيق بأن الورقة المزورة كانت مع الطاعن الثاني ، وأن هناك اتفاقا بينهما وبين السيد بيومي الجزار على أن يورد لهما هذا الأخير أوراقا مزورة من فئة المائة قرش فيستعملانها في التداول ، وقد رأت المحكمة أن هذا الاعتراف قد صدر منه طائعا مختارا ، وأخذت به بالنسبة الى الطاعنين

المزورة . على أنه سواء أ كان قد حصل تفتيش الغزائري أم لم يحصل فإن الثابت على كل حال أن محمد محمد أبو مندور هو الذي كانت معه الورقة المزورة لم يفتش وإنما خشي ذلك فأراد أن يتخلص منها فخافه الحظ فسقطت الورقة منه على المقعد فالتقطها الشهود على النحو الوارد بأقوال نجيب أفندي مطر ومصطفى خليل وعلى علي أبو العلا في التحقيق وأمام المحكمة ، ومن ثم فيكون مأبداه المتهمون من دفاع خاص باعتراف المتهم الثاني في التحقيق وبضبط ورقة البنك نوت المزورة في غير محله ويتعين رفضه . ومن حيث انه تبين من أقوال أحمد محمد الغزائري ومن وجوده بالقطار ومعه محمد محمد أبو مندور ومن ثبوت وجود الورقة المزورة مع محمد محمد أبو مندور ومحاولته التخلص منها ، ومما ثبت من تقرير الخبير من وجود كتابة بخط المتهم الثاني على الورقة المزورة كل ذلك يؤيد اعتراف المتهم أحمد محمد الغزائري من وجود اتفاق جنائي بينه وبين محمد محمد أبو مندور الغرض منه استعمال أوراق البنك نوت المزورة وتصريفها للجمهور وعامهما بتزويرها ثابت من اعتراف المتهم الثاني بالتحقيق . »

« وحيث ان الاعتراف في المسائل الجنائية هو من العناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات فلقاضي الموضوع دون غيره البحث في صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف قد انتزع منه بطريق الحيلة أو الإكراه ، ومتى تحقق أنه سليم مما يشوبه واطمأنت إليه نفسه فإن له أن يأخذ به في إدانة المتهم ولا يخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض مادامت الأسباب التي اعتمد عليها من شأنها أن تؤدي إلى وجهة النظر التي ارتآها .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد بحث

المبدأ القانوني

إنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقدر قيام حالة الدفاع الشرعى أو عدم قيامها دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض إلا أنه إذا كانت النتيجة التي انتهت إليها لا تتفق منطقياً مع ما أثبتته من مقدمات ووقائع فإن حكمها يكون خاطئاً . فإذا كانت المحكمة قد صورت الحادث كما ثبت لها بأن المتهم قتل المجنى عليه بعد أن ضربه هذا الآخر ضربتين بعصا على ذراعه وكتفه وقبل أن يحضر أنصار القتل ويضربوه ثم انتهت من ذلك إلى القول بأن المتهم حين ارتكب القتل إنما كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه فإنها تكون مخطئة إذ الواقعة كما أثبتتها إن صح أنها صالحة لاثبات أن المتهم كان في خطر جسيم إلا أنها غير صالحة لاثبات أن هذا الخطر لم يكن في وسعه دفعه بوسيلة أخرى دون القتل كشهر المسدس على المجنى عليه أو إطلاقه عيار في الهواء إرهاباً له أو إصابته به في غير مقتل نفسه . خصوصاً إذا كان المتهم لم يتمسك بأنه كان في حالة تخوف من أن يلاحقه المجنى عليه بضربة أو ضربات أخرى وإنما كان مدار دفاعه أنه ضرب من أشخاص متعددين كانوا يطاردونه فلم ير وسيلة للنجاة بنفسه منهم سوى إطلاق النار واستبعدت المحكمة هذا الدفع وأثبتت أن الشجار إنما كان بين المتهم والمجنى عليه وحدهما ولم يحضره إلا شاهد واحد لم يكن مناصراً لأى منهما وكان المجنى عليه لا يحمل إلا عصا (زقلة) والمتهم يحمل مسدساً محشوّاً بالرصاص .

واستخلصت منه وجود اتفاق جنائى بينهما الغرض منه استعمال أوراق مالية مزورة وتصريفها للجمهور فإن الحكم المطعون فيه يستقيم مع هذا الاعتراف حتى مع استبعاد الدليل المترتب على القبض الباطل .

« وحيث أنه فضلاً عن أن عدم وجود المحرر المزور لا يمنع من اثبات تزويره بشهادة الشهود فإن المحكمة لم تستند إلى أقوال عثمان عباس حميده في صدد اثبات تزوير الورقتين اللتين يقول أنه تسامهما من الطاعن الثانى في تاريخ سابق على واقعة ضبط الورقة الأخيرة ، بل ذكرت مؤدى هذه الأقوال على اعتبار أن الشاهد المذكور هو الذى أبلغ مفتش الباعصة عن وجود الطاعنين بالقطار وأدى بلاغه إلى ضبطهما والعثور معهما على الورقة المضبوطة على أنه لا يشترط لتكوين جريمة الاتفاق الجنائى التى دين الطاعن من أجلها أن يكون الغرض من الاتفاق ارتكاب عدة جنائيات أو جنح بل تتكون هذه الجريمة ولو كان المراد ارتكاب جنائية أو جنحة واحدة . ومن ثم يكفى لتبرير الحكم بالعقوبة على الطاعنين اتفاقهما على تزوير ورقة مالية واحدة ، ويكون هذا الحكم سليماً حتى ولو لم يثبت تزوير الورقتين المشار إليهما في أقوال الشاهد .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن أحمد محمد الغزايرى وآخر ضد النيابة رقم ٢٠٢٠ سنة ١٣ ق)

١٥٥

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣

دفاع شرعى . تقدير قيامه . مدى سلطة محكمة الموضوع في ذلك . استخلاص قيامه من مقدمات لا تؤدي إليه . خطأ . مثال .

المحكمة

« حيث ان حاصل أوجه طعن النيابة فيما يختص بالمتهم الأول أن محكمة الجنايات اذ قضت ببراءته اعتماداً على أنه كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه قد أخطأت في تطبيق القانون على الوقائع الثابتة بالتحقيقات وخلصتها أن السيد المهدي على عيسى كان يشتغل في حمل أحطاب لذلك التهم فحضر اليه المجنى عليه ابراهيم على عبد الرحيم وطلب اليه أن يترك عمله وينقل له أحطابه فاتهره المتهم وطلب اليه الانصراف ونشأ عن ذلك أن تماسكا واعتدى المجنى عليه على المتهم وضربه بعصا في ذراعه وعندئذ أخرج المتهم مسدساً أطلق منه عدة أعيرة على المجنى عليه فأصداقتله فأصابه بجرحين نارين مبيينين بتقرير الصفة التشريحية ، وذهب السيد المهدي على عيسى الى نقطة البوليس وأبلغ بما وقع ، ولما عاد وجد المتهم الأول ملقى على الأرض وبه عدة إصابات ، وقد اعترف هذا المتهم في كافة أدوار التحقيقات بقتله المجنى عليه وعلل ذلك بأنه كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه اذ أنه لما تماسك مع المجنى عليه الذي ضربه حضر آخرون من أهله وانهمالوا عليه طعنا بالسكاكين وضربا بالعصى فلم ير بدا في سبيل انقاذ حياته من اطلاق عيار نارى على القتل فأرداه كما أطلق أعيرة أخرى ارهاباً للباقيين ، وهذا الذى تمسك به ليس له سند من وقائع الدعوى لأن الشاهد الوحيد الذى حضر القتل هو السيد المهدي ، وقد قرر في صراحة أن المجنى عليه أمسك بالمتهم وضربه بعصا على ذراعه وعندئذ أخرج المتهم (فردا) وأطلقه عليه فأصابه إصابة قاتلة ، وظاهر من الكشف الطبى على التهم أنه وجدت به عدة إصابات كانت تمنعه من اطلاق العيار النارى على المجنى عليه اذا صح قوله بأن هذه الإصابات قد حدثت به قبل استعمال السلاح

ويبين من ذلك أنه انما أطلق العيار النارى على المجنى عليه بعد أن ضربه هذا الأخير بعصا في ذراعه ، ومن ثم لا يكون في حالة دفاع شرعى - وقد صورت المحكمة الواقعة بما لا يخرج عما أثبتته التحقيقات فقالت ان المجنى عليه ضرب المتهم بزقطة مرتين في كتفه وذراعه فأخرج المتهم مسدساً وأطلقه عليه فأصداقتله فقتله لفوره ، ولما كان هذا التصوير ينفي حالة الخطر الداهم فان النتيجة التى خلصت اليها المحكمة قد انتزعت انتزاعاً من وقائع لا تحتملها لأنه لم يثبت من التحقيق أن المجنى عليه بدت منه اشارة أو محاولة لملاحقة المتهم باعتداء آخر فقد سلم الحكم بأن التحقيق لم يكشف عن نيته في متابعة الاعتداء ولم تكن الظروف نفسها تبرر قيام هذا الاعتقاد لدى المتهم حتى أنه لم يقل بذلك . يضاف الى ذلك أن المجنى عليه وقد انتقم لما يعتقده اهانة له قد انقضت لباتته بالاعتداء فلم يكن هناك اذن دافع جديد يدفعه الى ملاحقة المتهم باعتداء آخر . على أن الصورة التى رواها الدفاع عن المتهم أمعن في الدلالة على عدم قيام حالة الخطر الداهم الذى يبرر القتل فقد قال ان المتهم التجأ الى الهرب فعلاً ، واذن فقد كان في مكنته الفرار بنفسه ، وليس يصح الاحتجاج بأن الفرار مهين لشرفه مادام هو قد بدأ به فعلاً كما سلم دفاعه . وإذ قد تهيأت وسيلة للنجاة سقط حقه في الدفاع ، ولم يكن له حتى على أسوأ الفروض أن يصيب المجنى عليه في مقتل فقد كان يكفي لدفع الأذى الذى توهمه أن يوجهه الضرب الى غير مقتل ليتق شر ما يزعمه من متابعة الاعتداء ، أما وهو قد وجه الضرب في الصميم فهو قد تجاوز حق الدفاع الشرعى على أقل تقدير .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه صور الحادث كما ثبت للمحكمة وأورد الأدلة التى استخلص منها

أن المتهم الأول كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه تبين له قتل المجنى عليه فقال : « ومن حيث ان الصورة الحقيقية للحادثة هي أن المجنى عليه جاء الى السيد المهدي وهو قريب الطرفين وكان يحمل بوصا للمتهم وأراد أن يأخذه ليعمل عنده فمانع في ذلك ومانع المتهم وقامت بين المجنى عليه والمتهم مشادة ، ثم ان المجنى عليه ضرب المتهم بالزقلة مرتين على ذراعه وكتفه فأخرج المتهم مسدسا وأطلق عليه عيارا ناريا قاصدا من ذلك قتله فأصابه ومات على الفور ، وليس بصحيح ما شهد به السيد المهدي بالجلسة من أن المتهم أطلق أول الأمر عيارا للارهاب ولا ما قاله المتهم بالتحقيق وبالجلسة من أنه لم يطلق النار الا بعد أن تألب عليه المجنى عليه وذووه وأحدثوا به الضربات العديدة التي وجدت بجسمه فان من المحقق أنه لم يصب قبل اطلاق النار الا بضربة ومطاردته ووثوب آل القتل عليه لانتزاع المسدس منه ، وأنه لم يكن منه إلا تزييدا في تصوير الحادثة تصويرا يحسم ما وقع عليه تأييدا لما دفع به من أنه كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه حين قتل المجنى عليه . ومن حيث ان الدفاع عن المتهم بنى على أنه كان في حالة دفاع شرعى عن النفس ، وجارى المتهم في تصوير الحادثة ؛ غير أن المحكمة ينبغي مع ذلك أن تبحث هذا الدفع على أساس الوقائع الصحيحة التي اطمأنت اليها وقررتها فيما تقدم . ومن حيث ان حق الدفاع الشرعى لا يجوز طبقا لنص المادة ٢٤٩ من قانون العقوبات أن يبيح القتل العمد في صورة الدعوى الحالية الا اذا كان مقصودا به دفع فعل يتخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة اذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة : ومن حيث انه لا ريب قد وقع فعل على المتهم هو ضرب المجنى عليه إياه ضربتين بزقلة ، وهذا الفعل الذي تم لا يقتضى في حد ذاته

دفاعا ، ولكن السؤال الذي ينبغي أن يجاب عليه هو ماذا كان للمتهم أن يعتقد بعد ضربه مرتين أن المعتدى وقف عند هذا الحد وانتهى اعتداؤه أو أنه يحق له أن يتخوف من تماديه في اعتدائه ومتابعة ضربه بما قد يلحق به الموت أو يحدث به جراحا بالغة . ومن حيث ان ذلك لا ينظر فيه الى نية المعتدى التي لم يكشفها التحقيق ولكن لا ينظر فيه الى ما يقوم بنفس المعتدى عليه من حالة التخوف المبينة في المادة المشار اليها . ومن حيث ان اعتداء المجنى عليه على المتهم بضربه مرتين بزقلة خليق في هذه الظروف أن يبعثه على الخوف من أن يلاحقه بضربة أو ضربات أخرى وهو سبب معقول جدا لهذا الخوف وليس لأحد أن يعيب على المتهم مثل هذا الخوف ولا أن يلزمه الاقتناع بأن المعتدى ما كان ليتجاوز حد ما وصل اليه في إيذائه . ومن حيث ان الضرب بزقلة كثيرا ما يحدث عنه الموت من غير قصد اليه كما تحدث عنه جراح بالغة من مثل عاهة مستديمة برأسه أو بذراعه أو بما هو دون ذلك من كسور أو جراح بالغة مما يكون المتهم معرضا اليه اذا استمر المجنى عليه في متابعة عدوانه . ومن حيث انه متى ثبت أن المتهم كان على حق في تخوفه من أن يلحق به المجنى عليه فعلا يتخوف منه الموت أو جراح بالغة فقد حق له أن يرتكب القتل العمد لدفع هذا الفعل ، ويكون المتهم اذن في حالة دفاع شرعى وعمله مباحا قانونا بمقتضى المادة ٢٤٩ من قانون العقوبات ولا عقاب عليه . ومن حيث انه وجد بالمتهم اصابات عديدة جدا أحدثها أهل القتل به فيما بعد بحيث لم يمكن معرفة ما أصابه به المجنى عليه فليس من الحق اهدار دفاعه من أجل ما فعله غيره - على أن هذا ليس بلازم لتقدير حالة التخوف الذي أشير اليها ويكفي لتحقيق حصولها لدى المتهم ثبوت الضرب بالزقلة أيا كانت جسامته . »

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن المتهم الأول لم يتمسك بأنه كان في حالة تخوف من أن يلاحقه المجنى عليه بضربة أو ضربات أخرى ، وإنما كان مدار دفاعه أنه ضرب من أشخاص متعددين كانوا يطاردونه فلم ير وسيلة للنجاة بنفسه منهم سوى اطلاق النار ، ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع وصورت الحادث طبقاً لما ثبت لها بأن المتهم قتل المجنى عليه بعد أن ضربه هذا ضربتين بالعصا على ذراعه وكتفه وقبل أن يحضر المتهمون الآخرون ويضربوه ؛ ومادام المتهم نفسه لم يدع بأنه كان في حالة تخوف من أن يكيل له المجنى عليه بالذات ضربات أخرى يكون ما قالته المحكمة في هذا الشأن لاسند له . على أنه وان كان لمحكمة الموضوع أن تقدر وجود حالة الدفاع الشرعي أو عدم وجودها دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض إلا أنه اذا كانت النتيجة التي انتهت إليها لا تتفق منطقياً مع ما أثبتته من مقدمات ووقائع كان حكمها خاطئاً ، والمقدمات والوقائع التي أثبتتها الحكم على الصورة السابق بيانها وان صح أنها صالحة لاثبات أن المتهم الأول كان في خطر جسيم إلا أنها ليست صالحة لاثبات أن هذا الخطر لم يكن في وسعه دفعه بوسيلة أخرى دون القتل كسهر المسدس على المجنى عليه أو اطلاق عيار منه في الهواء ارهاباً له أو اصابته به في غير مقتل منه مادامت المحكمة قد استبعدت ما تمسك به من أن آخرين ضربوه وكانوا يطاردونه بعد الضرب فاضطر الى اطلاق المسدس واثبتت أن المشادة والشجار كانا بين المتهم والمجنى عليه وحدهما ولم يحضرها إلا شاهد واحد لم يكن مناصراً لأيهما وكان المجنى عليه لا يحمل إلا عصا (زقلة) والمتهم يحمل مسدساً محشواً معداً للاطلاق .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قاصراً في بيان الأسباب التي أقيم عليها بالنسبة الى المتهم الأول متعيناً تقضه .

« وحيث ان النيابة بنت طعنها فيما يختص بباقي المتهمين على ما قالته قبل أن تطلع على أسباب الحكم المطعون فيه من أنه اذا كانت المحكمة قد قضت ببراءة المتهم الأول لأنه كان في حالة دفاع شرعي عن نفسه فان هذا كان يقتضي منها أن تقضى بالعقوبة على المعتدين عليه وهم هؤلاء المتهمون ، ولم تبد بعد اطلاعها على الحكم أي سبب آخر .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أسس براءة باقي المتهمين على أن المحكمة لم تطمئن الى أقوال المتهم الأول بالنسبة لأى واحد منهم وهذا منها تقدير موضوعي لاشأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن بالنسبة لهؤلاء المتهمين على غير أساس متعيناً ورفضه موضوعاً .

(طعن النيابة ضد السيد احمد خليل وآخرين رقم ٢٠٢٤ سنة ١٣ ق)

١٥٦

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣

إخفاء أشياء مسروقة . الركن المادى في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟ بإتيان فعل إجبارى يدخل به المسروق في حيازة الجاني . مجرد توسط المتهم في رد المسروق مقابل جعل تقاضاه . لا يكفي في اعتباره مخفياً للمسروق . مجرد وجود المسروق في عزة المتهم . لا يكفي .

المبدأ القانونى

إن جريمة إخفاء المسروقات لا يتحقق ركنها المادى إلا اذا أتى الجاني فعلاً مادياً إجبارياً يدخل به الشيء المسروق في حيازته . فمجرد توسط المتهم في رد المسروق مقابل جعل تقاضاه لا يكفي لاعتباره مخفياً له . فمادام لم يثبت أنه كان في حيازته . كما أن وجود الجاموستين المسروقتين في عزة المتهم ، وضبطهما مع ابنه لدى خروجه

بهما من العزبة لا يكفي متى كان هو لا شأن له في وجودهما فيها وكان غيره من سكان العزبة هم الذين عملوا على ذلك .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه ان الأسباب التي أوردتها لا تتضمن الرد على أسباب الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة ولا تؤدي الى توافر الركن المادى لجريمة إخفاء المسروقات التي دين فيها ، ولذلك يكون معيبا لقصوره في بيان الأسباب التي أقيم عليها .

« وحيث ان الحكم الابتدائي قد قضى ببراءة الطاعن من تهمة السرقة التي كانت وجهتها عليه النيابة كما نفى عنه جريمة إخفاء وقال في ذلك : « انه بالنسبة للمتهم الثانى (الطاعن) لتهمة السرقة المسندة اليه لادليل عليها الا أنه كان يفاوض في إعادة الماشيتين الى المجنى عليه نظير جعل معين ، وهذه الواقعة رغم ما هو ثابت من التحقيقات من تضارب أقوال المجنى عليه بشأن سرد وقائعها الجوهرية وعدم مصادقة عبد المجيد أبو سيف له فيما قرره ليست في ذاتها بدليل على أن هذا المتهم قد سرق هاتين الماشيتين مع المتهم الأول ، وليس أقطع في ذلك مما قرره نفس المجنى عليه من أن المتهم الثانى ليس بسارق وإنما يعلم بالسارقين ، ويؤيد أقواله هذه ما قرره أيضا سعيد عبد العزيز ابن المجنى عليه ومحمد على شقرة ومحمد أبو طالب شيخ خفر الحمام حيث يؤخذ من أقوالهم جميعا أن هذا المتهم لا يد له في ارتكاب جريمة السرقة ، لذلك تكون تهمة السرقة الموجهة الى هذا المتهم على غير أساس . وبالرغم من هذا فمن شأن هذه الواقعة إثارة الشك في اعتبار هذا المتهم مخفيا لهاتين الماشيتين إلا أنه ليس بالتحقيقات ما يقطع بوجودها بحيازته ومن المقرر أنه لا يعد مخفيا من يتوسط في رد شيء

مسروق لملكه ولو في مقابل جعل تقاضاه منه متى ثبت أن الشيء لم يكن في حيازته . أما الحكم المطعون فيه فقد قضى بإلغاء الحكم الابتدائي وإدانة الطاعن في جريمة الإخفاء مستندا في ذلك الى : « أن الثابت من أقوال عبد العزيز عثمان المجنى عليه وعثمان محمد رمضان وزكى محمد أبو باشا أن المتهم (الطاعن) تعهد ببرد الجاموستين المسروقتين مقابل حلاوة قبضها وأوعدهم على يوم معين ثم اعتذر بأن الحلاوة قليلة وألح بأن اللصوص سينقلون الجاموستين من مكمنهما فربط الشهود خارج عزبة المتهم الى أن أرخى الليل سدوله فأرأوا الجاموستين خارجتين فعلا من عزبة المتهم ومعهما أربعة أشخاص أدخلوهما إحدى غرف المقابر وانصرف ثلاثة من اللصوص وضبط الرابع مع الجاموستين فاذا به المتهم الأول ابن المتهم الثانى ، وأن توسط المتهم الثانى (الطاعن) في رد الجاموستين بالحلاوة وقبضه إياها وخروجها من عزبته وضبطهما مع ابنه — كل ذلك يقطع في أنه يعلم بأنهما مسروقتان وأخفاهما بعزبته »

« وحيث ان جريمة إخفاء المسروقات لا يتحقق ركنها المادى إلا إذا أتى الجانى فعلا ماديا إيجابيا يدخل به الشيء المسروق في حيازته .

« وحيث ان مجرد توسط الطاعن في رد الجاموستين المسروقتين في مقابل جعل تقاضاه لا يكفي كما قالت محكمة أول درجة بحق في اعتباره مخفيا لهما ما دام لم يثبت أنهما كانتا في حيازته ، كما أن وجود الجاموستين في عزبة الطاعن وضبطهما مع ابنه لدى خروجه بهما من العزبة لا يكفي في ذلك أيضا متى كان هو لا شأن له في وجودهما فيها وكان غيره من سكان العزبة هم الذين عملوا على ذلك .

« وحيث انه لما كانت الأسباب التي أوردتها الحكم المطعون فيه في صدد إخفاء الطاعن للجاموستين

المسروقتين غير قاطعة في أن الجاموستين المسروقتين كانتا في حيازته ، ولما كانت هذه الأسباب لا تتضمن الرد على أسباب الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا لقصوره في بيان الأسباب التي أقيم عليها ويتعين نقضه من غير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن سليمان محمد حمد ضد النيابة رقم ١٢ سنة ١٤٠٤ ق)

١٥٧

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣

تحقيق . ضبطية قضائية . ما يجريه البوليس بصدد كشف جريمة وقعت فعلا . لا يعتبر تحريضا على ارتكابها
المبدأ القانوني

مما يدخل في اختصاص مأموري الضبطية القضائية أن يتخذوا ما يلزم من الاحتياطات لاكتشاف الجرائم وضبط المتهمين فيها فإن عليهم بمقتضى المادة العاشرة من قانون تحقيق الجنايات « أن يستحصلوا على جميع الإيضاحات ويجروا جميع التحريات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي يصير تبليغها إليهم وعليهم أيضاً أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية للتمكن من ثبوت الوقائع الجنائية . . . الخ » . فإذا كانت واقعة الدعوى أن أحد المتهمين المقيم في بيروت اتفق مع أحد جنود السلاح الطيبي الإنجليزي على أن ينقل له مخدرات إلى القطر المصري نظير مبلغ معين فتظاهر هذا الجندي بالقبول ولكنه أبلغ الأمر إلى البوليس الحربي الإنجليزي بقسم التحقيقات ثم ذهب ومعه جنديان من هذا القسم إلى منزل المتهم فسلمه هذا حقيبة فيها المخدر

وثلاثة خطابات وعندئذ قبض الجنديان على المتهم ومن معه وعلى الجندي ثم أفرج عن الجندي ليتم التنفيذ حسب الاتفاق فاستقل سيارة تابعة للجيش الإنجليزي إلى القاهرة ولما وصلها أرسلته السلطة الإنجليزية إلى مفتش مكتب المخدرات العام فأبلغه بتفصيل الأمر وعرض عليه الخطابات فقبضها وأخذ صورها الفوتوغرافية ثم أعاد إقفلها وسلمها إليه وكان ذلك بحضور ضابط من بوليس المخدرات فبدأ في التحقيق وأثبت ملخص أقوال الجندي وصور الخطابات في محضره واستولى على الحقيبة وأودعها في خزانته واتفق مع الجندي على أن يعود إليه ليتسلم الحقيبة ويسلمها للمرسلة إليه ثم عرض المحضر على نيابة المخدرات فأذنت في تفتيش المتهمين ومنازلهم . ثم استقل الجندي سيارة من المحافظة وسلم الحقيبة والخطابات إلى هؤلاء المتهمين وإذ ذلك هجم رجال البوليس الذين كانوا مترقبين الأمر على المنزل فضبطوها ثم فتشوا منازل المتهمين - ففي هذه الواقعة لا اعتراض على ما اتخذته البوليس من الاجراءات لضبط المتهمين ما دامت هذه الاجراءات لم تكن بقصد التحريض على ارتكاب الجريمة بل كانت لاكتشافها . وكذلك لا اعتراض على استصدار إذن النيابة بالتفتيش مع وجود الحقيبة مودعة في المحافظة . فإن الإذن بهذا التفتيش له ما يوجبه إذ هو لم يكن متصوراً على الحقيبة ويجوز أن يستمر التفتيش عند وجود مواد مخدرة أخرى غير ما في الحقيبة أو عن وجود أوراق أو غيرها تساعد على ظهور الحقيقة .

المحكمة

« حيث ان حاصل أوجه الطعن أن جريمة احراز الجواهر المخدرة وقعت في سوريا وانتهى أمرها هناك فما كان للبوليس المصرى أن يبعثها من جديد فيساعد على استمرارها في مصر ثم يعمل على ايقاع الطاعنين فيها ويخلق الأدلة ضدها إذ الواقع أن الحقيبة التي كان بها الأفيون نقلت بواسطة بعض رجال السلطة في سوريا إلى قسم المخدرات بمحافضة القاهرة وظلت به إلى أن نقلها بعض رجاله إلى منزل الطاعنة الأولى حيث سلمت وهي مقفلة إلى الطاعن الثاني ، وقد استصدر الإذن بالتفتيش وقت أن كانت الحقيبة مودعة بديوان المحافظة أو أقحمت حيازة الطاعنين لها بشكل لا يقره القانون ، فالحكم المطعون فيه إذ دانهما على هذه الصورة يكون قد أسس إداتهما على اجراءات مخالفة للقانون ، ويكون بهذه المثابة محلا للنقض .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما هي ثابتة بالحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه تحصل في أن المتهم السادس الذي يقيم في بيروت اتفق مع الجاويش ونش من جنود السلاح الطبي الإنجليزي على أن ينقل له كمية من المخدرات إلى القاهرة في نظير مبلغ خمسة وعشرين جنيا ، وتظاهر ونش بقبوله القيام بهذه المهمة ولكنه أخبر البوليس الحربى الإنجليزي بقسم التحقيقات الخاص بسوريا بما عرض عليه . وفي يوم ١٣ نوفمبر سنة ١٩٤٢ ذهب ونش يرافقه الجاويشان بول وميرز من قسم التحقيقات إلى منزل المتهم السادس فسلمه هذا حقيبة ذكر له أنها تحوى المخدر كما سلمه ثلاثة خطابات أحدها باسم الطاعنة الأولى يخبرها فيه أن حامله سيسلمها حقيبة لتسلمها إلى الطاعن الثاني ، وثانيها إلى الطاعن

الثاني يخطر فيه بقدم حامل الخطاب ويكلفه باستلام البضاعة وتصريفها ودفع مبلغ ٢٥ جنيا إليه تحت الحساب ، وثالثها إلى المتهم الخامس يرجوه فيه أن يقابل شخصين ذكرهما ليسهل له أمر الترخيص له بالسفر إلى القاهرة ، ولدى خروج ونش من منزل المتهم السادس قبض بول وميرز على هذا المتهم وآخرين كما قبضوا على ونش وأودعاهم السجن المدنى ، ثم تظوهر بترحيل ونش إلى السجن الحربى ولكنه كان ترتيباً متفقاً عليه حتى يتم ونش تنفيذ اتفاقه مع المتهم السادس ، ومن ثم سافر ونش بسيارة تابعة للجيش الانجليزى يحمل الحقيبة والخطابات التي سلمها إليه المتهم المذكور ووصل إلى القاهرة يوم ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٢ حوالى الساعة ١٢ والدقيقة ٣٠ مساء ، فأرسلته السلطة الانجليزية إلى مفتش مكتب المخدرات العام بالقطر المصرى ، فأبلغه ونش بتفاصيل الواقعة وعرض عليه الخطابات الثلاثة ففضها وأخذ صورة فوتوغرافية لكل منها ثم أعاد قفلها كما كانت وسلمها إلى ونش ، وكان ذلك بحضور ضابط من بوليس المخدرات ، وهذا الضابط بدأ في التحقيق فأثبت ملخص أقوال ونش الشفهية ، كما أثبت صور الخطابات في محضره ، ثم استولى على الحقيبة وأودعها في خزانته واتفق مع المبلغ على أن يعود إلى المكتب قبيل الساعة الرابعة مساء لينذهب في سيارة يقودها بوليس ملكي ليقابل الطاعنة الأولى ويسلمها الخطاب الخاص بها ويتفق معها على أنه سيعود حوالى الساعة السابعة مساء لتسلم الحقيبة بعد أن يقبض الخمسة والعشرين جنيا ، ثم عرض المحضر على نيابة المخدرات فأذنت بتفتيش المتهمين الأولى والثاني والخامس وتفتيش منازلهم وقد نفذ ونش فعلا ما أشير به عليه تحت مراقبة رجال البوليس فنذهب إلى منزل الطاعنة الأولى وقد رآها في

البلكون قبل أن يدخل عندها ففتحت له ولما قرأت الخطاب دار بينهما حديث فهم منه أنها تعرف كل شيء وعرضت عليه أن يبيت بمسكنها، وراها تنزل من المسكن وتذهب إلى دكان مقابل للنزل تكلمت فيه بالتليفون مرتين ، ثم انصرف بعد أن أفهمها أنه سيعود إليها في الساعة السابعة مساء لتسليمها الحقيبة ، وقبل هذا الميعاد استقل سيارة من المحافظة بعد أن استرد الحقيبة بحالتها يتبعه رجال البوليس في سيارة أخرى قاصدين جميعاً إلى منزل الطاعنة الأولى ، ودخل ونش أولاً واستقبله الطاعنان فسلم الطاعن الثاني الخطاب الخاص به وبعد أن قرأه أخذ يتحدث معه بمعاونة الطاعنة الأولى التي تعرف الفرنسية ، ولما أن طلب الطاعن الثاني الحقيبة طلب إليه أن يدفع له المبلغ ، فأظهر استعداد له دفعه ، وإذا ذلك نزل ونش إلى السيارة وأخذ منها الحقيبة وعاد إلى مسكن الطاعنة الأولى حيث سلم الحقيبة إلى الطاعن الثاني ودفع له هذا مبلغ خمسة وعشرين جنيهاً ، كما دفع للطاعنة الأولى خمسة جنيهات ، وكانت تطلب أكثر ، وفي أثناء ذلك أثار قائد السيارة التي كان يركب فيها ونش النور الأحمر مراراً ثم صعد وقرع الباب كمن يستعجل ونش ، وفتحت الطاعنة الأولى الباب وإذا ذلك هجم رجال البوليس على المنزل فوجدوا الطاعن الثاني يجلس بجوار ونش وبين قدميه الحقيبة فاستولى عليها الضابط المحقق وضبط مع الطاعنين الخطابين المرسلين إليهما من المتهم السادس ، ثم أسرع إلى منزل الطاعن الثاني وفتشه فوجد به حقائب كثيرة ومفاتيح وجد من بينها مفتاحاً ينطبق على قفل الحقيبة المضمومة وقد جربه عليها ففتحتها بسهولة ووجد بداخلها خمس لفافات كبيرة من الشمع الأسود بداخلها مادة زنتها ٨٤ جرام ١٦ كيلوجرام تبين من التحليل أنها أفيون .

وبعد أن أثبت الحكم مؤدى أقوال المتهمين وشهادة الشهود تعرض إلى دفاع الطاعنين فقال: « انهما دفعا بلسان محاميهما بأن الجريمة تمت في بيروت بالقبض على المتهم السادس وعلى ونش بمعرفة السلطات المختصة هناك وباستيلاء هذه السلطات على الحقيبة بما فيها فلا يصح بعد ذلك الإفراج عن ونش وعن الحقيبة وارسالهما لمصر ، كما يصح للبوليس المصرى أن يخلق أدلة جديدة ومتهمين آخرين كما أن ضبط الخطابات باطل طبقاً للمادة ٣٠ تحقيق جنائيات ، وطلب الحكم ببطلان جميع الإجراءات وما ترتب عليها . وحيث انه لا نزاع في أن المتهم السادس قبض عليه كما قبض على ونش سوريا بواسطة السلطة الانجليزية التي لم يثبت أنها السلطة الشرعية المخول إليها ذلك ، وثابت أيضاً أنه بعد القبض الصورى على ونش سمح له أن ينفذ ما طلبه منه نجيب خورى ومفهوم من أقوال شاهد الاثبات الثانى أنه متفق بين البوليس الانجليزى فى بيروت وبين البوليس المصرى على اتخاذ ما يلزم للقضاء على تجارة المخدرات فى القطرين وهو اتفاق مشروع بطبيعة الحال . وحيث انه فيما يتعلق بالبوليس المصرى فان قانون تحقيق الجنائيات نص فى المادتين ٩ و ١٠ على أنه يجب على مأمورى الضبطية القضائية أن يقبلوا التبليغات التى ترد إليهم فى دائرة وظائفهم بشأن الجنائيات والجناح والمخالفات ويجب عليهم أن يستحصلوا على جميع الايضاحات ويجروا جميع التحريات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى يصير تبليغها اليهم على الوجه المتقدم بيانه أو يعلمون بها بأية كيفية كانت وعليهم أيضاً أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية للتمكن من ثبوت الوقائع الجنائية . وحيث ان لمأمورى الضبطية القضائية عملاً إدارياً

يسبق عملهم المنصوص عليه في المادتين المذكورتين هذا العمل الإداري ينحصر في المحافظة على الأمن باتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الجرائم كرقابة الأشخاص المشتبه فيهم وتنفيذ بعض اللوائح كلائحة الاتجار بالمواد السامة فإذا وقعت الجريمة بالفعل رغم هذه الاحتياطات نشأ عمل آخر لرجل الضبطية القضائية وهو ضبط الجاني والاستدلال على جريمته .

وحيث أنه بمقتضى نص المادتين ٩ و ١٠ من قانون تحقيق الجناسيات لرجل الضبطية القضائية أن يستكشف الجرائم ليصل إلى المجرمين فيها وإلى الأدلة القائمة عليهم ولا نزاع في أن من طرق استكشاف الجرائم أن يتقدم شخص لبوليس ويبلغه بأن بعض المتهمين عرضوا عليه الاشتراك معهم في مشروع جنائي اعتزموا تنفيذه كسرقة أو اتجار في مواد مخدرة فيشير عليه البوليس بأن يستمر في الاتصال بالمتهمين ويتظاهر بموافقة لهم على مشروعهم ويخبر البوليس بخطواتهم حتى يتمكن من ضبطهم لدى شروعهم في تنفيذ جريمتهم . وقد حكم بأن هذا التدخل من رجال البوليس لا يعتبر تحريراً على ارتكاب الجرائم بل هو وسيلة لاكتشافها بعد أن اتفق المتهمون على ارتكابها - فهؤلاء المتهمون مسئولون جنائياً عن هذه الجريمة بالرغم من تسلل البوليس واشتراكه معهم في الأعمال المسهلة لارتكابها ، كما أنه لا بطلان في الإجراءات التي يتخذها رجل البوليس توصلًا لضبط محرز لمخدر متلبسا بجريمته مادام الغرض منها هو اكتشاف تلك الجريمة لا للتحرير على ارتكابها . وحيث أنه ظاهر من الخطوات الأولى للبوليس المصري أن ونش بلغه بأن شخصاً معيناً أرسل معه مخدرات ليسلمها لأشخاص معينين في القطر المصري فقيام البوليس المصري معه لضبط

الجريمة والنقض على مرتكبها لا يعد عملاً مخالفاً للقانون . و انتهى إلى رفض الدفع ببطلان الإجراءات ثم قال : « إنه عن موضوع الجريمة بالنسبة للمتهمين الأولين (الطاعنين) فالحقيقة التي تحوى الأفيون المضبوط ضبطت بمنزل المتهم الأول بين قدمى المتهم الثانى طبقاً للوقائع السابق ايضاحها ، وعلم المتهم الأول من أن الحقيقة تحوى مخدراً ثابت من أنها تعرف أن للمتهم الثانى منزلاً بمصر ، فقبولها أن يسلم لهذا المتهم حقيقة في منزلها أمر غير طبيعى والجوايش ونش لاحظ ذلك أخبر شاهد الاثبات الثانى بأن المتهم الأول كانت تجلس في البلكون وبمجرد أن رأته مقبلاً نحو منزلها اتجهت من تلقاء نفسها للباب وفتحته ، ولما سلمها الخطاب قرأته وفهم من حديثها أنها تعلم كل شيء عن المخدرات ، واستلامها خمسة جنيهات من المتهم الثانى الذى وعدها بأن يدفع إليها مبلغاً اضافياً بناء على طلبها في نظير أن يبيت عندها ونش ليلتين أو ثلاثة كل ذلك مضافاً إلى ظروف الدعوى يؤيد علم المتهم الأول بأن الحقيقة تحوى مخدراً . وأما فيما يتعلق بالمتهم الثانى فالأمر ظاهر والتهمة ثابتة عليه طبقاً لما سبق بيانه ، ومن ثم تكون تهمة اخراز المخدر المسندة للمتهمين الأولين ثابتة عليهما . »

« وحيث أنه يبين مما أورده الحكم على الوجه المتقدم أن البوليس المصرى لم يساعد على استمرار الجريمة في مصر ولم يعمل على خلق أدلتها خلافاً لما يزعمه الطاعنان ، وإنما علم من الرسول الذى أوفده المتهم السادس من بيروت أن جريمة اخراز مخدرات سترتكب في مصر ، فاتخذ ما يلزم من الاحتياطات لاكتشافها وضبط المتهمين متلبسين بها وهذا يدخل في اختصاصات مأمورى الضبطية القضائية إذ يجب عليهم بمقتضى المادة العاشرة من قانون تحقيق الجناسيات « أن يستحصلوا على

١٥٨

٣ يناير سنة ١٩٤٤

- ١ — قرض وإبرام . الطعن بطريق النقض . حق شخصي للمحكوم عليه . لا بد فيه من توكيل خاص . كون المحامي موكلًا من المتهم في المدافعة والمرافعة عنه . لا يكفي . النص بصيغة عامة في التوكيل على أن يكون للوكيل إجراء كل ما يجوز التوكيل فيه قانوناً . لا يكفي
- ٢ — إثبات . محكمة استئنافية . الدفع لديها بطلان التفتيش وطلب سماع شهود لإثبات دفعه . اقتناعها من الأوراق بأن هذا الدفع في غير محله . عدم تقدم المتهم به إلى محكمة الدرجة الأولى . لا تثير عليها في عدم سماع الشهود .
- ٣ — تفتيش . ما يشترط لصحته . تقدير الظروف الموجبة للتفتيش منوط بالنيابة . حق المحاكم في مراقبتها

المبادئ القانونية

- ١ — الطعن بطريق النقض حق شخصي متعلق بالمحكوم عليه وحده يستعمله أو لا يستعمله بحسب ما يترأى له من المصلحة فليس لأحد غيره أن يتحدث عنه في هذا الحق إلا بإذنه ولهذا يجب أن يكون التقرير به في قلم كتاب المحكمة إما منه شخصياً وإما ممن يوكله عنه لهذا الغرض توكيلاً ثابتاً . ولا يكفي في ذلك أن يكون التوكيل صادراً للمحامي بالمرافعة عن المتهم فإن الوكالة في هذه الحالة مقصورة على التحدث عنه أو بمسمع منه في جلسات المحاكمة ولا يمكن أن ينسحب على غيرها كما لا يكفي في ذلك النص بصيغة عامة في التوكيل على أن يكون للوكيل إجراء كل ما يجوز التوكيل فيه قانوناً ، فإن الطعن في الأحكام مما لا بد فيه من توكيل خاص .

جميع الإيضاحات ويجروا جميع التحريات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي يصير تبليغها إليهم وعليهم أيضاً أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية للتمكن من ثبوت الوقائع الجنائية . . . الخ » .

ولما كان الثابت بالحكم أن الطاعنين قبلًا بارادتهما واختيارهما الحقيقة التي قدمها إليهما رسول المتهم السادس وهما على علم بما تحويه من مادة مخدرة فانهما يكونان مسئولين جنائياً عن جريمة احراز المخدر التي قضى بادائتهما فيها ، ولا تأثير لما اتخذته البوليس من الاجراءات لضبط المتهمين متلبسين بالجريمة ما دامت هذه الاجراءات لم يكن من شأنها التحريض على ارتكاب جريمة بل كان الغرض منها اكتشاف تلك الجريمة ، ولا محل للاعتراض بأن البوليس استصدر إذن النيابة بالتفتيش وقت أن كانت الحقيقة مودعة بديوان المحافظة أي قبل نقلها إلى منزل الطاعنة الأولى لأن الإذن بالتفتيش ورد من النيابة بعد أن رأت من بلاغ البوليس الذي قدم لها وقوع جريمة احراز مخدرات أسندت إلى الطاعنين وغيرهما فيكون اذنها بالتفتيش صحيحاً لأنه قد يؤدي إلى ضبط جواهر مخدرة بمنازل المتهمين غير الموجودة بالحقيقة أو العثور على أوراق أو أشياء أخرى تؤدي إلى معرفة الحقيقة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن نعيمة وكيلا وآخر ضد النيابة رقم ٢٠٥ سنة ١٤٤٤ ق)

٢ — المحكمة الاستئنافية تحكم — بحسب الأصل — بناء على أوراق القضية دون أن تجرى أى تحقيق فيها إلا ما ترى هى لزومه لها . فإذا كان المتهم قد دفع لديها ببطلان التفتيش لحصوله قبل صدور الإذن به من النيابة وطلب إليها سماع شهود لإثبات هذه الواقعة ولم يكن قد طلب ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى فرأت أن فى أوراق الدعوى ما يدل على أن هذا الدفع فى غير محله فلا يصح للمتهم أن ينعى عليها عدم سماعها شهوده على مدعاه .

٣ — أن كل ما يشترط لمصلحة التفتيش الذى تجريه النيابة أن تأذن فى اجرائه فى مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن يكون هناك تحقيق أو بلاغ جرى عن واقعة معينة تكون جنائية أو جنحة وتسند إلى شخص معين بقدر يبرر تعرض التحقيق لحرية وحرمة مسكنه فى سبيل كشف مبلغ اتصاله بالجريمة وتقدير الظروف الداعية للتفتيش والنظر فيها منوط بالنيابة العمومية والمحاكم حق مراقبتها فى ذلك بالالتفات عن الدليل المستمد من محضر التفتيش كلما تبين لها أنه جاء مخالفاً للأصول المقررة له .

المحكمة

« من حيث أن المحامى الذى قرر فى قلم الكتاب الطن بطريق النقض نيابة عن الطاعن الأول استند فى ذلك إلى توكيل جاء فيه أنه « قد وكله توكيلاً عاماً مطلقاً فى المدافعة والمرافعة فى جميع الدعاوى المرفوعة منه وعليه أمام محكمة

النقض المدنية والجنائية والمحاكم الأهلية والشرعية على اختلاف درجاتها ولحضره الوكيل اجراء كل ما يجوز التوكيل فيه قانوناً . . . الخ » ولم يرد به ما يفيد توكيله فى الطعن فى الأحكام بطريق النقض والإبرام .

« وحيث أن الطعن بطريق النقض حق شخصى متعلق بالمحكوم عليه وحده يستعمله أو يهمله بحسب ما يبدوله من المصلحة ، فليس لأحد أن يتحدث عنه فى هذا الحق إلا بإذنه ، ويترتب على هذا أنه يجب أن يكون اظهار الرغبة فى هذا الطعن بالتقرير به فى قلم كتاب المحكمة حاصلًا إما بمعرفته شخصياً أو بواسطة من يوكله عنه لهذا الغرض توكيلاً ثابتاً . ولا يكفي فى ذلك أن يكون المحامى موكلًا فى المدافعة والمرافعة عن المتهم ، لأن هذه الوكالة مقصورة على تحدته عنه أو بسمعه منه فى جلسات المحاكمة ولا تنسحب على الأعمال القضائية الأخرى . ولا يكفي فى ذلك أيضاً النص بصفة عامة على أن للوكيل اجراء كل ما يجوز التوكيل فيه قانوناً ، لأن الطعن فى الأحكام من الأعمال الهامة التى تحتاج لتوكيل خاص . ولذلك يتعين عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة إلى الطاعن الأول .

« وحيث أن الطعن المقدم من الطاعن الثانى قد استوفى شكله القانونى .

« وحيث أن الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أن الدفاع عن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان التفتيش لحصوله قبل صدور الإذن به من النيابة وطلب سماع شهود على صحة هذه الواقعة ، ولكن المحكمة رفضت اجابته إلى هذا الطلب وكونت رأيها فى صحة التفتيش دون أن يستكمل الطاعن ما لديه من وسائل الدفاع ، وقد أرادت أن تبرر هذا الرفض فجاءت بأسباب لا تؤدى إليه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة والحكم المطعون فيه أن الدفاع عن الطاعن وغيره ممن كانوا متهمين معه بإحراز المخدرات لم يتمسك أمام محكمة أول درجة ببطلان التفتيش ولم يطب إليها سماع شهود لإثبات الواقعة المشار إليها في وجه الطعن ، وإنما كان الدفاع أمامها مقصورا على موضوع الدعوى ، وقد استشهد المتهمون بشهود نفي على وقائع متعلقة بالموضوع فسمعت المحكمة شهادتهم . ولدى المحكمة الاستئنافية تمسك الدفاع ببطلان التفتيش لعدة أسباب من بينها حصوله قبل صدور الإذن به من النيابة وطلب اثبات هذه الواقعة بشهادة الشهود . فرفضت المحكمة طلبه وردت عليه بقولها أنه « تبين مما أثبتته الضابط سعيد أفندي شرف في محضره أنه لم ينتقل ولم يداهم محل المتهم الرابع ولم يقدم على تفتيش الأشخاص الموجودين به إلا بعد حصوله على الإذن من النيابة بذلك ولا سبيل إلى إجابة الدفاع عن المتهمين تكذيب ذلك بشهادة شهود على أن الفترة التي مضت بين التبليغ وبين المداهمة والتفتيش لا تكفي وصول الإذن من النيابة لضابط البوليس الذي نيط به التفتيش لأن أحدا لم ير المبلغ ولم يسمع المحادثة التليفونية التي تضمنت التبليغ عن الحادث ومن ثم يكون هذا السبب من أسباب البطلان غير قائم على أساس صحيح ولما كانت المحكمة الاستئنافية تحكم بحسب الأصل بناء على أوراق القضية بغير أن تجرى أى تحقيق فيها إلا ما ترى هي لزوم اجرائه من تحقيقات ، فلا يصح أن ينعى عليها عدم سماعها شهادة شهود على الواقعة التي يقول عنها الطاعن ، ما دامت قد اقتنعت بصحة ما أثبتته الضابط في محضره من أنه لم يداهم محل المتهم الرابع ولم يقدم على تفتيش الأشخاص الموجودين به ومن بينهم الطاعن إلا

بعد حصوله على إذن من النيابة بذلك ، وما دام الطاعن لم يكن قد تقدم إلى محكمة أول درجة بهذا الطلب ورفضته بغير حق . » وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن مأمور البندر اكتفى ببلاغ شفوي بالتليفون في طلب الإذن بالتفتيش من النيابة دون أن يقوم بأية تحريات لمعرفة ما إذا كانت هناك قرائن أو شبهات تؤيد هذا البلاغ ، وأن وكيل النيابة الذي أصدر الإذن بالتفتيش لم يستعلم من البوليس عن قيمة هذا التبليغ وما إذا كان يصل من الصحة أو الجدية إلى درجة تبرر الإذن بالتفتيش والمساس بالحرية الشخصية وحرمة المساكن ، ومتى كان الأمر كذلك فإن هذا التفتيش لا يكون إلا مجرد وسيلة إدارية لاكتشاف جريمة لا إجراء أفضائيا لتحقيق جريمة وقعت .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم المطعون فيه هي : « أن شخصا أبلغ مأمور بندر بنها تليفونيا بأن شخصا مجتمعين في محل المتهم الرابع يحرقون الحشيش فبادر المأمور المذكور إلى استصدار إذن من النيابة العمومية بمداهمة محل المتهم الرابع وتفتيشه وتفتيش الأشخاص الموجودين به وبعد أن حصل على الإذن بذلك عهد إلى الضابط سعيد أفندي شرف بأداء هذه المهمة فقام الضابط المذكور ومعه بعض رجال البوليس ومن بينهم الكونستابل الممتاز محمد أفندي أبو النجا وقصد الجميع إلى الحل المراد تفتيشه وهناك وجدوا المتهمين الثلاثة الأول يأخذون مجلسهم في حلقة واحدة ورأوا بيد المتهم الأول جوزة موقدة يدخن فيها وما أن رآهم هذا الأخير حتى ألقى بحجر الجوزة على الأرض وقام الضابط بتفتيش المتهم الأول فعثر في جيب جلاببه الأيمن على قطعة من الأفيون ملفوفة في ورقة بيضاء وقام الكونستابل الممتاز محمد أفندي أبو النجا

اجراء التفتيش وأقرتها محكمة الموضوع على النظر الذي ارتأته — لما كان ذلك هو الثابت فأن الحكم المطعون فيه إذ اعتمد في إدانة الطاعن على محضر التفتيش وقال بصحته لم يخطئ في شيء . « وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن الدمرداش محمد عبده وآخر ضد النيابة ٢٠٩ سنة ١٤ ق)

١٥٩

١٠ يناير سنة ١٩٤٤

نصب . شيك ليس له رصيد . المعاقبة على إصداره . ورقة صادرة في تاريخ معين ومستحقة الدفع في تاريخ آخر . لاتعتبر شيكاً معاقباً على إصداره . أداة لاثمان .

المبدأ القانوني

ان الشيك الذي تقصد المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات المعاقبة على إصداره إذا لم يكن له رصيد مستكمل الشروط المبينة فيها إنما هو الشيك بمعناه الصحيح على اعتبار أنه أداة وفاء توفى به الديون في المعاملات كما توفى بالنفود تماماً مما يقتضى أن يكون مستحق الوفاء لدى الاطلاع عليه . فاذا كانت الورقة قد حررت في تاريخ معين على أن تكون مستحقة الدفع في تاريخ آخر فلا يمكن عدها شيكاً بالمعنى المقصود وذلك لأنها ليست إلا أداة لاثمان .

الحكمة

« حيث ان الطاعن ينمى بأوجه الطعن المقدمة منه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ دانه على أساس أنه أعطى بسوء نية شيكين لا يقابلهما رصيد قائم وقابل للسحب ، مع أن الأوراق التي

بتفتيش المتهم الثالث (الطاعن الثاني) فخر في جيب جلبابه الداخلى على قطعتين من الحشيش وفي الأثناء رأى الضابط أن المتهم الثاني (الطاعن الأول) يمسك في يده شيئاً ويحاول ابتلاعه فأسرع إليه وأخذ منه ذلك الشيء قبل أن يتمكن من دفعه إلى فمه فوجده قطعة من الحشيش وقد تعرض الحكم للدفاع المشار إليه بوجه الطعن ورد عليه بقوله « انه يكفي لصدور إذن النيابة العمومية بإجراء التفتيش وجود تحريات أو تبليغات يقتنع مصدر الإذن بها وفي هذه الدعوى بالذات ما كان الوقت يتسع لاجراء تحريات مطولة لأن الجريمة بطبيعتها جريمة خاطفة تبدأ وتنتهى في لحظات قصيرة ومن ثم يكون هذا السبب من أسباب البطلان غير قائم على أساس صحيح »

« وحيث ان كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه أو تأذن النيابة بإجرائه في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه أن يكون هناك تحقيق أو بلاغ جدى عن واقعة معينة تكون جنائية أو جنحة وتسند إلى شخص معين بقدر يبرر تعرض التحقيق لحرته وحرمة مسكنه في سبيل كشف علاقته بالجريمة . وتقدير الظروف الداعية للتفتيش والنظر فيها منوط بالنيابة العمومية . وللمحاكم حق مراقبتها في ذلك بالالتفات عن الدليل المستمد من محضر التفتيش كما تبين لها أنه جاء مخالفاً للأصول والشروط التي أوجبها القانون .

« وحيث انه لما كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن التفتيش قد أذن به من النيابة بناء على بلاغ عن جريمة معينة أسندت إلى المتهم الرابع ومن يجتمعون في محله وهي جريمة احراز المخدرات ، وقد رأت النيابة في هذا البلاغ من الجدية ومبلغ الدلالة على اتصال المتهم الرابع ومن يجتمعون في محله ومنهم الطاعن بالجريمة المبلغ عنها ما يبرر

حجزان ضد المتهم تحت يد البنك أحدهما في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٠ والآخر في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٠. وأن المتهم معترف بأن تحرير الشيكات الأخيرة كان في نوفمبر سنة ١٩٤٠ وادعى أنه أخطر المحنى عليه بذلك ولم يقم دليل على هذا الادعاء». — مما يبين منه أن الأوراق التي عوقب الطاعن على إصدارها لم تحرر على أن تكون مستحقة الدفع لدى الاطلاع عليها بل حررت على أن تكون مستحقة الوفاء في غير تاريخ إصدارها.

« وحيث أنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ دان الطاعن على اعتبار أن الأوراق التي أصدرها شيكات ووجه خطئه أن تلك الأوراق لم تكن إلا أداة ائتمان لا أداة وفاء ولذلك يتعين نقضه والقضاء ببراءة الطاعن مما أسند إليه. (طعن أحمد على افندي ضد النيابة رقم ٢٥٤ سنة ١٩٤١ ق)

١٦٠

١٠ يناير سنة ١٩٤٤

بلاغ كاذب

- ١ — الأمر المبلغ عنه . إسناده إلى المبلغ ضده على سبيل الإشاعة أو عن طريق الرواية عن الغير . جواز العقاب .
- ٢ — التعدي بالضرب . إسناده كذباً إلى الغير . جواز العقاب .
- ٣ — البلاغ . ما يبدى به المبلغ فيه من الإجراءات التي تتخذ في حق المبلغ ضده . لا عبرة به
- ٤ — البلاغ . لا يشترط أن يكون مكتوباً . تقدم المتهم إلى قسم البوليس وإثبات الضابط ما أخبره به في مذكرة الأحوال . بلاغ بالمعنى القانوني . (المادتان ٢٦٣ و ٢٦٤ ع = ٣٠٤ و ٣٠٥)
- ٥ — إثبات . أقوال المتهم على آخر . جواز الأخذ بها ولو لم تعزز بدليل آخر .
- ٦ — دعوى مدنية أمام المحكمة الجنائية . وجوب الفصل فيها على أساس الوقائع المعروضة عليها في ورقة التكليف بالحضور دون اعتداد بالوصف الذي تصفها به النيابة العمومية (المادة ٥٢ تحقيق) (١٥)

أصدرها ليست إلا مجرد سندات بدين لأنها حررت من منذ تسعة أشهر قبل تاريخ الاستحقاق، وأن سبب رفض تسليم قيمتها هو الحجز الموقع على حسابه في البنك مما ينفي سوء نيته . وبعد هذا الرفض قام الطاعن بوفاء كل ما كان مستحقاً عليه للمحنى عليه بموجب مخرصة قدمها .

« وحيث أن الشيك الذي تقصد المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات المعاقبة على إصداره إذا لم يكن له رصيد مستكمل الشرائط المبينة فيها إنما هو الشيك بمعناه الصحيح . على اعتبار أنه أداة وفاء توفى به الديون في المعاملات كما توفى بالنقود تماماً مما يقتضي أن يكون مستحق الوفاء لدى الاطلاع عليها . فإذا كانت الورقة قد صدرت في تاريخ على أن تكون مستحقة الدفع في تاريخ آخر فلا يمكن عدها شيكاً معاقباً على إصداره ، وذلك لأنها ليست في هذه الحالة أداة وفاء بل أداة ائتمان ..

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أخذ في اداة الطاعن بأسباب الحكم الابتدائي وقد جاء بها : — « أن الحادثة تتلخص حسب أقوال المحنى عليه في أنه يداين المتهم بمبلغ ٢٣٦ قرشاً باقى ثمن أقمشة بمقتضى حكم وحرر له خمسة شيكات على بنك مصر تستحق السداد من أول يونيه سنة ١٩٤٠ لغاية أول يناير سنة ١٩٤١ . ثم توجه لبنك مصر فرع الموسيقى فلم يجد له رصيداً . ثم أخبره بأن رصيده لبنك مصر ، فحرر له أربعة شيكات أخرى على بنك مصر كل منها بمبلغ ١٣٤ قرشاً مستحقة الدفع في أول كل شهر من يناير لغاية مارس سنة ١٩٤١ وقد توجه للبنك للصرف فرفض وتأيدت أقواله بالمستندات المقدمة بالحافظتين وهى شيكات ومذكرات من البنك تثبت رفض الدفع والرجوع على الساحب — وأنه تبين من الاطلاع على كتاب بنك مصر أنه توقع

المبادئ القانونية

١ — لا يشترط للعقاب على البلاغ الكاذب أن يكون الأمر المبلغ عنه قد اسند إلى المبلغ ضده على سبيل التأكيد أو بناء على ما يعلمه هو نفسه بل يصح العقاب ولو كان الأمر المذكور قد اسند إلى المبلغ ضده على سبيل الإشاعة أو عن طريق الرواية عن الغير .

٢ — لما كان التعدي بالضرب مستوجباً لعقوبة فاعله كان إسناد كذباً إلى الغير معاقباً عليه بعقوبة البلاغ الكاذب .

٣ — ان جريمة البلاغ الكاذب تتم بتقديم بلاغ أو إخبار إلى المحاكم القضائية ، أو الإداريين عن أمر مستوجب لعقوبة فاعله متى ثبت أن الأمر المبلغ عنه كاذب . وأن المبلغ سعى القصد . ولا عبرة بما يبيده المبلغ في بلاغه عن الاجراءات التي يرى اتخاذها ضد المبلغ في حقه لأن هذه الاجراءات لا شأن فيها لإرادة المبلغ بل هي من شأن السلطات الحكومية تتخذ ما تراه فيها ولو لم يطلب المبلغ في بلاغه اتخاذها

٤ — ليس في القانون ما يمنع المحكمة أن تأخذ بأقوال متهم على متهم متى اطمأنت إلى صحتها ولو لم تكن معززة بدليل آخر .

٥ — ان القانون لا يشترط في جريمة البلاغ الكاذب أن يكون البلاغ مكتوباً ، فيعاقب المبلغ سواء أحصل التبليغ منه شفاهاً أو بالكتابة وإذن فاذا تقدم المتهم إلى مخفر البوليس وأخبر الضابط بما أثبت في مذكرة الأحوال فهذا بلاغ

بالمعنى الذي يقصده القانون . والبوليس من الجهات الحكومية المختصة بتلقي البلاغات عن الوقائع الجنائية .

٦ — انه لما كان القانون قد خول المدعى بالحقوق المدنية في مواد المخالفات والجنح أن يرفع دعواه إلى المحكمة المختصة بتسكين المتهم مباشرة بالحضور أمامها (المادة ٥٢ تحقيق الجنایات) فتتحرك بذلك الدعوى العمومية فتفصل فيها المحكمة هي والدعوى المدنية ، ولما كان التسكين بالحضور أساس اتصال المحكمة بالدعوى ، لما كان ذلك كان من المتعين على المحكمة أن تفصل في الدعوى على أساس الوقائع المبينة بورقة التسكين بالحضور دون اعتداد بالوصف الذي تصفها به النيابة العمومية

المحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الأول والثاني من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ اعتبر أن الطاعن أبلغ كذباً مع سوء القصد في حق ابراهيم أفندي محمد عيسى المدعى الأول بالحقوق المدنية في المذكرة رقم ٢ أحوال المؤرخة في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٠ بأنه ضرب زوجته وطلب منها الفاحشة مع أن التبليغ لم يصدر من الطاعن بل من زوجته فقط . وأن المذكرة لم يرد بها شيء عن طلب الفاحشة وقد قرر الطاعن فيها أنه لا يريد اتخاذ اجراءات ضد المدعى بالحقوق المدنية . كذلك أخطأ الحكم إذ أخذ بما قرره خادمتها فاطمة محمد سالم الطاعنة الثانية من أنه هو الذي حرضها على التبليغ في حق عثمان أحمد المدعى الثاني في المذكرة المؤرخة في أول يناير سنة ١٩٤١ بأنها سلمته حافظة بها مبلغ ٧٥٠ قرشاً لتوصيلها

إلى زوجة مخدومه المدعى الأول كي تسلمها إلى زوجة الطاعن لأن أقوال هذه الخادمة وهي متهمة مع الطاعن بجريمة البلاغ الكاذب لم تعزز بدليل آخر بل قام الدليل على عدم صحتها لأن الطاعن اتهمها في التحقيق بسرقة الحافظة وحصل على حكم قضى بالزامها بالمبلغ الذي كان بها وفضلا عن ذلك فإن الخادمة لم تسند إلى المدعى الثاني اختلاس الحافظة بل قالت إنه سلمها إلى زوجة المدعى الأول . وقد تمسك الدفاع عن الطاعن بذلك كله في المذكرات التي قدمها إلى محكمة ثاني درجة ولكنهما لم تعره التفاتا .

« وحيث ان الحكم الاستثنائي المطعون فيه قد أخذ في ادانة الطاعن بأسباب الحكم الابتدائي وأضاف إليها أسبابا أخرى . ويستفاد من الحكمين أن الادانة قامت على أساس أنه أبلغ مع سوء القصد في حق المدعى الأول بالحقوق المدنية بأنه ضرب زوجته (أي زوجة الطاعن) سكينه محمد هرميل وذلك بالذاكرة المؤرخة في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٠ المقيمة تحت رقم ٢ أحوال والمقدمة صورة رسمية منها للحكمة وفيها يدعى الطاعن بأن المدعى الأول تعدى على زوجته بالضرب وقد ترتب على ذلك أن ضبطت واقعة الجنحة رقم ٢٦٠ سنة ١٩٤١ واستبان للحكمة من الاطلاع على أوراقها أن الطاعن هو الذي ضرب زوجته . وقد قررت الزوجة في التحقيق الذي أجرى بصدد تلك الجنحة أن زوجها (الطاعن) اتهمها كذبا بأن لها صلة غير شريفة بالمدعى الأول وضربها وأجبرها على أن تذهب معه إلى مخفر البوليس وتبلغ بأن المدعى الأول ضربها ففعلت . وأنكر المدعى المذكور ما نسب إليه وقال إن الطاعن فعل ذلك لأنه كان ساكنا في منزله ويريد أن يتحلل من عقد الإيجار قبل انتهاء مدته ، وقد قدم الطاعن فعلا بتهمة ضربه لزوجته وحكم عليه

بالعقوبة . وعلى أساس أن الطاعن ذهب برفقة خادمتها الطاعنة الثانية إلى البوليس في أول يناير سنة ١٩٤١ وأبلغ بأنه كانت عنده حافظة بها ٧٥٠ قرشا موضوعة بداخل حافظة يد للسيدات بها حلى ونقود أخرى ، ولما انتقل من منزل المدعى الأول بالحقوق المدنية إلى مسكنه الجديد لم يجد الحافظة الداخلية وعلم من خادمتها الطاعنة الثانية أنها سلمتها إلى البواب عثمان أحمد عبد الله المدعى الثاني ليسلمها إلى أصحاب المنزل لإيداعها لديهم على ذمة زوجته هو لوجود صلة بين السيدات فأحضر خادمتها إلى القسم وقررت الخادمة الطاعنة الثانية أنها سلمت الحافظة وبها مبلغ ٧٥٠ قرشا إلى عثمان المدعى الثاني لتوصيلها إلى السيدة نفيسة زوجة المدعى الأول لتحفظها وديعة عندها على ذمة السيدة سكينه زوجة الطاعن الأول . وذكرت أن الحافظة تسلمتها السيدة نفيسة من عثمان أحمد عبد الله المدعى الثاني . ولكن المدعى المذكور أنكر هذه الواقعة وقرر أن الطاعنين يكيدان له ولسيدته لنزاع بينهما وبينه فأعيد سؤال الطاعنة الثانية فقررت أن سيدتها (الطاعن الأول) هو الذي حرضها على التبليغ كذبا لأنه سبق أن اتهم المدعى الأول بأنه دخل على زوجته وهددها بأن يتهمها بسرقة الحافظة إن لم توافقه على التبليغ فبلغت وشهد المدعى الأول إبراهيم أفندي محمد عيد بأن الطاعن سبق أن اتهمه بالدخول إلى منزله لا لسبب إلا لأنه يريد أن يتحلل من عقد إيجار لم تنته مدته . وقد استخلصت المحكمة من الوقائع المتقدمة كذب البلاغين وأن الطاعن إنما قصد بهما الأضرار بالمدعين بالحقوق المدنية . وقالت انه لا يقبل منه أن يتحلل من المسؤولية بحجة أن خادمتها الطاعنة الثانية هي التي صورت واقعة اختلاس الحافظة لأنه يعلم حق العلم بأن نقودا لم تسرق منه ولأن الطاعنة الثانية فعلت ما فعلته بتحريض وإيعاز منه .

كما يدعى ولا يحول دون عقابه أنه أبلغ عن هذه الواقعة على اعتبار أنه علم بها من زوجته لأنه لا يشترط للعقاب على البلاغ الكاذب أن يكون الأمر المبلغ عنه قد أسند إلى المبلغ ضده على سبيل التأكيد على اعتبار أن المبلغ شاهد وقوعه بنفسه بل يعاقب عليه ولو كان الأمر المذكور قد أسند إلى المبلغ ضده على سبيل الاشاعة أو من طريق الرواية عن الغير ما دامت شروط البلاغ الكاذب متوافرة ويكفي في عقاب الطاعن اسناده واقعة التعدي بالضرب إلى المدعى بالحقوق المدنية مجردة عن طلب الفاحشة لأن التعدي بالضرب أمر مستوجب لعقوبة فاعله مما يعاقب على اسناده كذبا إلى الغير كما أنه لا يحول دون عقاب الطاعن أنه ذكر في بلاغه أنه لا يريد اتخاذ إجراءات ضد المدعى بالحقوق المدنية لأن جريمة البلاغ الكاذب تتم بتقديم بلاغ أو أخبار إلى الحكام القضائيين أو الإداريين عن أمر مستوجب لعقوبة فاعله متى ثبت أن الأمر المبلغ عنه كاذب وأن البلاغ قد حصل بسوء قصد ولا عبرة بما يبديه المبلغ في بلاغه عن الإجراءات التي يمكن أن تتخذ ضد المبلغ في حقه لأن هذه الإجراءات لا يتوقف السير فيها على إرادة المبلغ بل هي من شأن السلطات الحكومية تتخذ ما تراه فيها ولو لم يطلب المبلغ اتخاذها في بلاغه . أما عن البلاغ الخاص بواقعة اختلاس الحافظة فإن الحكم لم يقتصر في الاستدلال على مساهمة الطاعن فيه وتجريضه عليه على أقوال خادمتها الطاعنة الثانية بل استدل على ذلك أيضا بأقوال عثمان أحمد عبد الله المدعى الثاني وبظروف الدعوى على أنه ليس في القانون ما يحول دون أخذ المحكمة بأقوال متهم على آخر متى اطمأنت إلى صحتها ولو لم تعزز بدليل آخر . وأما ما يقوله الطاعن من أن الخادمة لم تسند إلى المدعى الثاني اختلاس الحافظة فمردود بما أثبتته الحكم من أن

« وحيث أن هذه المحكمة في سبيل تحقيق أوجه الطعن قد اطلعت على أوراق الدعوى فأتضح من الاطلاع على صورة المذكرة رقم ٢ أحوال المؤرخة في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٠ أن الطاعن الأول قصد إلى قسم شبرا مع زوجته الست سكيينة محمد الهرميل في الساعة ١ و ١٥ دقيقة صباحاً وبلغ بأنه علم من زوجته أن إبراهيم عبيد صاحب المنزل (المدعى الأول) دخل عليها في مسكنها وتعدى عليها بالضرب وأنه لا يرغب اتخاذ إجراءات ضده في هذا التعدي ولكنه سينتقل من الشقة التي يسكنها حسب النزاع . وقالت الزوجة ان المدعى المذكور تعدى عليها بالضرب بعسا وبالكف كما اتضح من الاطلاع على صورة محضر البوليس في اللجنة المركزية رقم ٢٦٠ سنة ١٩٤١ أن الست سكيينة محمد على الهرميل قررت لدى سؤالها أن زوجها الطاعن الأول هو الذي ضربها وحرضها على أن تبلغ بأن صاحب المنزل دخل عليها وضربها وطلب منها « الشيء البطلال » فذهبت معه إلى القسم وبلغت بذلك خوفاً منه . واتضح من الاطلاع على صورة محضر ضبط الواقعة في القضية رقم ٣٨٦ سنة ١٩٤١ جنح الأزبكية أن الطاعن ذهب إلى القسم ومعه خادمتها فاطمة محمد سالم وأبلغاه بواقعة اختلاس حافظة النقود على النحو الوارد ذكره في الحكم الابتدائي ولما أنكر عثمان أحمد عبد الله المدعى الثاني معرفة أي شيء عن هذه الحافظة عدلت فاطمة الخادمة عن أقوالها الأولى وقررت أن الطاعن هو الذي حرضها على أن تبلغ بأنها سلمت الحافظة إلى عثمان المدعى الثاني وذلك بسبب النزاع القائم بينه وبين المدعى الأول والذي اتهم فيه المدعى المذكور بالدخول في مسكنه . » وحيث أنه يبين مما تقدم أن البلاغ الخاص بواقعة التعدي بالضرب قد صدر من الطاعن لا من زوجته

الطاعن قصد ببلاغه الاضرار بالمدعيين بالحقوق المدنية فإذا لم يكن قد قصد اتهم المدعى الثانى باختلاس الحافظة على اعتبار أن الخادمة ذكرت أنه سلمها الى زوجة الأول فإنه يكون قد قصد الاضرار بهذا المدعى وزوجته كما هو مستفاد من الوقائع الثابتة بنفس الحكم .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ اذ دان الطاعن فى جريمة البلاغ الكاذب لأن أركان هذه الجريمة غير متوافرة فى الدعوى فمذكرة الأحوال ليست من قبيل البلاغ والموظف الذى تلقاها ليست له سلطة التحقيق ولا يتعدى عمله رصدتها - وبلاغ الخادمة لم يكن كاذبا بدليل موافقة البواب لها على استلامه الحافظة وبها المبلغ وشهادة الشهود بصحة هذا التسليم ، ثم ان القصد الجنائى غير متوفر لدى الطاعن .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود : (أولا) بأن القانون لا يشترط أن يكون البلاغ مكتوبا فيعاقب على البلاغ الكاذب سواء أحصل شفاها أم بالكتابة ولا شك أن تقدم الطاعن الى القسم واخباره ضابط البوليس الذى كان يعمل فيه وقتئذ بما أثبت فى مذكرة الأحوال هو بلاغ بالمعنى الذى يقصده القانون (وثانيا) بأن البوليس الذى تقدم اليه الطاعن ببلاغه هو من الجهات الحكومية المختصة بتلقى البلاغات عن الوقائع الجنائية وجمع التحريات والاستدلالات الموصلة لتحقيقها وتحرير محاضر بذلك ترسل الى النيابة العمومية (المادة ١٠ تحقيق جنابات) (وثالثا) بأن الحكم المطعون فيه استخلص كذب البلاغ من الأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها ولذلك فإن المجادلة التى يثيرها الطاعن فى هذا الصدد لا تقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى مما لا شأن لحكمة النقض به (ورابعا) بأن الحكم المطعون فيه

قد أثبت أن الطاعن أقدم على التبليغ مع عامه بكذب الوقائع التى بلغ عنها وأنه قصد بذلك الأضرار بالمدعيين بالحقوق المدنية مما يفيد توافر سوء القصد لديه ولذلك فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد أيضا لا محل له لتعلقه بموضوع الدعوى . « وحيث ان حاصل الوجه الرابع أن الدفاع عن الطاعن أثار أمام المحكمة الاستئنافية دفعا ببطلان حكم محكمة أول درجة لصدوره بغير الوصف الذى قدمت به النيابة الطاعن وخادمتها لها فردت المحكمة الاستئنافية على هذا الدفع رداً غير صحيح .

« وحيث ان الثابت بالحكم المطعون فيه وبأوراق القضية أن المدعيين بالحقوق المدنية رفعوا هذه الدعوى مباشرة أمام محكمة الجناح واتهما فى صحيفة الطاعنين « بأنهما فى يوم ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٠ وأول يناير سنة ١٩٤١ بدائرة قسم شبرا والأزبكية ، أبانغا كذبا فى حقهما بأمر لوصحت لأوجبت عقابهما قانونا وذلك بأن أسند أولهما على الدين عثمان القاضى « الى المدعى بالحقوق المدنية الأول « ابراهيم أفندى محمد عيد » بأنه فى يوم ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٠ دخل المنزل على زوجته (زوجة المتهم الأول) وطلب منها الفحشاء وضربها وأبلغت التهمة الثانية فاطمة محمد سالم خادمة المتهم الأول وبتهريض منه فى يوم أول يناير سنة ١٩٤١ بأنها قد سلمت حقيبة (محفظة) بها مبلغ ٧٥٠ قرشا الى المدعى بالحقوق المدنية الثانى وذلك بقصد توصيلها الى زوجة مخدومه لى تسلمها بدورها الى زوجة المتهم الأول بيد أن المدعى بالحقوق المدنية الثانى قد اختلس الحقيبة ومبلغ الـ ٧٥٠ قرشا لنفسه وطلب المدعيان بالحقوق المدنية معاقبة المتهمين بالمادتين ٣٠٣ و ٣٠٥ من قانون العقوبات مع إلزام المتهمين متضامين بأن يدفعوا إليهما مبلغ قرش صاغ

الأحكام النهائية فإنه يتعين القضاء بعدم جواز الطعن المقدم من الطاعنة المذكورة في ذلك الحكم .

(طعن على الدين عثمان افندى القاضى وأخرى ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ١٦ سنة ١٤ ق)

١٦١

١٠ يناير سنة ١٩٤٤

غش البضاعة . إدانة المتهم في جريمة بيع لبن مغشوش ، علم المتهم بالغش . من العناصر القانونية للجريمة . وجوب لاثباته في الحكم .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم قد أدان المتهم في جريمة بيع لبن مغشوش ولم يورد لذلك من الأسباب إلا قوله « انه تبين من التحقيقات أنه قدم للمستشفى لبناً تبين أنه مغشوش بإزالة الدسم منه وقال انه اشتراه من شخص عينه » فإنه يكون قاصراً في بيان الأسباب إذ هو لم يشر إلى ماهية التحقيقات التى اعتمد عليها كما لم يتحدث عن علم المتهم بغش اللبن مع أن هذا العلم من العناصر القانونية للجريمة .

المحكمة

« حيث انه فيما ينصاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه جاء قاصراً في بيان الأسباب التى أقيم عليها .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن لم يورد من الأسباب إلا قوله : — « انه تبين من التحقيقات أن المتهم الأول (الطاعن) قدم للمستشفى لبناً تبين أنه مغشوش بإزالة الدسم منه وقال انه

تعويضاً » . — ولكن لما أرسلت صحيفة الدعوى إلى النيابة « أمرت بقيدها جنحة ضد الطاعنين » لأنهما في يوم ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٠ بشبرا أبلغا كذباً مع سوء القصد بوليس شبرا في حق ابراهيم افندى محمد عيد بأمور لو صحت لأوجبت عقابه جنائياً واحتقاره أمام الناس بأن ادعيا بأن المجنى عليه دخل منزل المتهم الثانية وضربها وطلب منها « أمور آثانة » — وأمرت بتقديمها للجلسة فقضت محكمة أول درجة بإدانة الطاعنين وإلزامهما بالتعويض على أساس التهمة الواردة في صحيفة الدعوى المباشرة لا على أساس وصف النيابة وأقرتها المحكمة الاستئنافية على هذا النظر — ولما كان القانون قد خول للدعى بالحقوق المدنية الحق في أن يرفع دعواه إلى المحكمة المختصة في مواد المخالفات والجنح مع تكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها (المادة ٥٢ تحقيق جنایات) وبهذه الطريقة تتحرك الدعوى العمومية فتفصل فيها المحكمة مع الدعوى المدنية ، ولما كانت ورقة التكليف بالحضور هى التى تجعل المحكمة متصلة بالدعوى فإنه يتعين على المحكمة أن تفصل فيها على أساس الوقائع المعروضة عليها في تلك الورقة دون اعتداد بالوصف الذى تصفها به النيابة العمومية ، فلا محل إذن لما ينصاه الطاعن على الحكم من هذه الناحية .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن المقدم من الطاعن الأول على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد صدر غيابياً بالنسبة إلى الطاعنة الثانية ولم يصبح بعد نهائياً لأنه لم يعلن إليها كما جاء بكتاب نيابة مصر المؤرخ في ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٠ . ولما كان الطعن بطريق النقض والابرام لا يجوز إلا في

اشتراه من المتهم الأخير « ولما كان يتضح من ذلك أن الحكم لم يشر إلى ماهية التحقيقات التي يقول انه تبين منها ذلك كما أنه لم يتحدث أصلاً عن علم الطاعن بأن اللبن مغشوش مع أن ذلك العلم أحد العناصر القانونية التي يجب توفرها لتكوين الجريمة التي دين فيها — لما كان ذلك فان الحكم يكون قاصراً في بيان الأسباب المقام عليها متعينا نقضه بلا حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن .
(طعن سليمان رفاعي ضد النيابة رقم ٢٥٢ سنة ١٤٤١ق)

١٦٢

١٧ يناير سنة ١٩٤٤

- ١ — نية القتل . اعداد المتهمين البنادق والطلقات . تربصهم بهذه الأسلحة للمجنى عليهم في طريق مرورهم . إطلاقهم عدة أعيرة نارية عليهم عند رؤيتهم السيارة التي تقلهم . إثبات ذلك في الحكم . كاف في بيان نية القتل والعناصر التي استخلصت منها .
- ٢ — أمر الإحالة . السهو فيه عن ذكر سبق الإصرار والترصد في تهمة الشروع في القتل التي وجهها إلى المتهمين . لمحكمة الجنايات أن تتداركه . مثال .
(المادة ٣٦ تشكيل)

المبادئ القانونية

- ١ — متى أثبت الحكم أن المتهمين قد أعدوا البنادق والذخيرة وتربصوا بها في طريق المجنى عليهم حتى إذا ما رأوا سيارتهم قادمة تقلهم أطلقوا عليهم عدة أعيرة قاصدين قتلهم فذلك فيه ما يكفي لبيان نية القتل لدى المتهمين والعناصر التي استخلصت منها هذه النية .
- ٢ — إذا أمر قاضي الإحالة بإحالة المتهمين إلى محكمة الجنايات لمحاكمتهم الأول طبقاً للمواد ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ ع والباقيين طبقاً للمواد ٤٥ و ٤٦ و ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ ع . لأن

الأول قتل عمداً فلاناً وفلاناً بأن أطلق عليهما أعيرة نارية قاصداً بذلك قتلهم . . . وذلك مع سبق الإصرار والترصد ، ولأنه مع الباقيين شرعوا في قتل آخرين (ذكر أسماءهم) عمداً بأن أطلقوا عليهم أعيرة نارية الخ دون ذكر سبق الإصرار والترصد . ثم في الجلسة قررت محكمة الجنايات رفع الدعوى على بعض المتهمين لأنهم اشتركوا بطريق الاتفاق والمساعدة مع المتهم الأول في جناية القتل المسندة إليه وفي جلسة المرافعة نظرت الدعوى على أساس هذه الأوصاف كلها . وقالت النيابة في مرافعتها ان المتهمين كانوا متربصين بينادقهم في مكان الحادث وترافع الدفاع على أساس التصوير الذي حددت به النيابة الواقعة . فان عدم ذكر سبق الإصرار والترصد في تهمة الشروع في القتل كما وردت في أمر الإحالة إنما هو من قبيل السهو بدليل طلب تطبيق المواد الخاصة بهذين الظرفين على التهمة المذكورة في أمر الإحالة . ومثل هذا السهو يجوز لمحكمة طبقاً للمادة ٣٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات أن تتداركه . وليس للمتهمين أن يعترضوا بأن تداركه من شأنه الإضرار بدفاعهم لأن جريمة القتل التي كانت موجهة إلى المتهم الأول وصفت بأنها وقعت مع سبق الإصرار والترصد ، وتهمة الاشتراك في القتل التي وجهتها المحكمة إلى باقي المتهمين في الجلسة اشتملت أيضاً على هذين الظرفين . وجرائم الشروع في القتل المسندة إلى المتهمين ارتكبت في نفس الظروف التي ارتكبت فيها جريمة القتل

بحيث ان هذه الجرائم كلها تعد في الحقيقة حادثة واحدة، وقد توافقت النيابة على أساس أنها حصلت مع سبق الإصرار والترصد، وترافع المتهمون على هذا الاعتبار.

الحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يبين توافر نية القتل لدى الطاعنين .

» وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر في صدد بيان الواقعة أنه لما أن ذاع في موشا بلد الفريقين أن محمود مصطفى التهم بقتل أخى الطاعن الأول ووالد الثانى والرابع وعم الثالث قد أفرج عنه قاضى الاحالة بحكمة أسيوط قابل المتهمون الأربعة (الطاعنون) هذه الاشاعة بالسخط والتصميم على الانتقام ولما كان المتهمون المذكورون يعلمون أن السيارات هى أيسر وسائل المواصلات بين أسيوط وموشا وتوقعوا أنها وسيلة أقارب غريمهم في عودتهم إلى موشا صحت نيتهم على قتلهم فأعد كل منهم بندقية وعدة طلقات وترصد الأربعة لخصومهم في قهوة حسن حمادة المشرفة على طريق مرورهم إلى منازلهم وقد عاد هؤلاء فعلا بسيارة أجرة يقودها السائق يونان أيوب . . . ولما وصلت السيارة حوالى الساعة الثالثة بعد الظهر إلى موشا عند موقف السيارات نزل منها الحفير محمد اسماعيل على ثم سارت وئيدة حتى إذا كانت أمام منزل سيد رشوان على مقربة من قهوة حسن حمادة وكلاهما على جسر يعلو عن الطريق الذى تسير فيه السيارة بحوالى مترين وكان المتهمون الأربعة قد اتخذوا موقفهم عند قهوة حسن حمادة فوق الجسر في مواجهة السيارة وعلى يمينها انهلوا عليها بالأعيرة النارية يطلقونها من البنادق التى أعدها من

قبل للفتك بمن تحمله السيارة من أقارب غريمهم محمود مصطفى وأصاب الأربعة السيارة كما أصابت أحد ركابها على الأقل قبل أن يغادرها إذ أثبتت معاينة النيابة وجود آثار دماء بالمقعد الأمامى وهو مقعد السائق الذى كان يجلس فيه رزق نصير ومحمود أحمد طه كما أثبت تقرير الطبيب الشرعى هذا الدم في هذا الموضع وظهر من بين الاصابات التى فصلها في جسم رزق نصير إصابة بقدمه اليمنى من عيار أطلق عليه وكان الضارب له في مواجهته وإلى يمينه مما يقطع بأنه أصيب في السيارة من أحد أعيرة المتهمين . وعندئذ ترك السيارة ركابها وحاول كل راكب أن ينجو بنفسه بالوسيلة التى اتسع لها تفكيره وسط هذا الفزع الشامل فمنهم من نجا دون أن يصاب وهما محمد نصير على ومحمد أحمد طه ومنهم من أصيب أثناء فراره وهم محمود نصير على ورزق نصير ومحمود أحمد طه الذى توفى بعد عشرة أيام بسبب اصاباته ومنهم من قتل لساعته بجوار السيارة دون أن ينطق وهو على محمد نصير . واستدل الحكم على ثبوت هذه الواقعة بالتحقيقات وشهادة الشهود الذين ذكرهم وذكر مؤدى أقوالهم كما استدل على ذلك بالمعاينة وتقرير الطبيب الشرعى . ثم قال فى صدد الاستدلال على ثبوت تهمة الشروع فى القتل قبل الطاعنين : « انه وضح من كل ما أسلفته المحكمة من بيان أن الأمر الجوهري فى الحادث الذى لا جدال فيه هو أن المتهمين الأربعة الأولين اتتوا قتل من تقله السيارة من خصومهم فأعد كل منهم بندقية وعدة طلقات واتقوا بجوعهم إلى قهوة حسن على حمادة وتربصوا لهم بأسلحتهم النارية حتى إذا رأوا السيارة التى استقلها خصومهم اتخذوا موقفهم السابق وصفه وأطلقوا عليهم عدة طلقات نارية قاصدين قتلهم فأصاب أحداها رزق نصير بإصابة

البلدة يقع في مواجهة السيارة وعلى يمينها فأصيب بعض المجنى عليهم وقتل البعض الآخر من هذه الأعيمة ، ولكن الحكم في موضع آخر أثبت وقائع تختلف عن تلك التي أثبتتها في صدره وهي أنه ثبت من تقرير الطبيب الشرعي أن الأعيمة النارية التي أصابت القتيلين أطلقت من اتجاه لا يتفق مع الموقف الذي اتخذته الطاعنون من السيارة وراكبها ، ومع هذا التكذيب القاطع الوارد في تقرير الطبيب الشرعي لأقوال المجنى عليهم والشهود في الأجزاء الجوهرية من دعواهم لا يبقى شيء منها يصح التعويل عليه .

« وحيث أن الحكم بعد أن بين الواقعة على الوجه المتقدم ذكره تحدث عن تهمة القتل والاشتراك فيه فقال : « أن الطبيب الشرعي قد أثبت في تقريره أن الإصابات النارية العديدة التي أسفرت عنها الصفة التشريحية على جثتي القتيلين على محمد نصير ومحمود أحمد طه والتي فصلها في تقريره إنما أتت من اليسار وأحدثتها بالقتيل الأول على محمد نصير ثلاثة أعيمة نارية الأول قريب جدًا وتكاد فوهة الآلة النارية تلامس ملابس القتيل وكان الضارب في مستوى المضروب ومواجهته والثاني من مسافة ثلاثة أمتار إلى عشرة وكان الضارب على يسار المجنى عليه وفي مستوى أوطأ منه والثالث من مسافة ثمانية أمتار وكان الضارب خلف المجنى عليه وعلى يساره وفي مستوى أوطأ من مستواه وأحدثها في القتل الثاني محمود أحمد طه عياران على الأقل أحدهما أطلق عليه من اليسار من مسافة خمسة أمتار إلى عشرة والثاني على بعد أكثر من ثلاثة أمتار إلى ثمانية وكان الضارب في مواجهته بانحراف إلى اليسار . وبما أن إصابات هذين القتيلين على هذا الوضع الذي فصله الطبيب الشرعي تتنافى مع الموقف الذي اتخذته المتهمون الأربعة الأولون من السيارة وراكبها الذي بينته المحكمة من قبل وأكده الشهود وأيدته آثار الأعيمة النارية

القدم التي أشارت إليها المحكمة من قبل (أما إصاباته الأخرى وإصابات محمود نصير على فقد أثبت الطبيب الشرعي أنها حدثت من اتجاهات أخرى) كما أصابت أعيمة المتهمين السيارة بآثار مادية ظاهرة في الموضع التي وردت بمعاينة النيابة وتقرير الطبيب الشرعي فإذا لم تصب هذه الأعيمة الكثيرة غير رزق نصير ولم تصب غيره من أقاربه الأربعة الآخرين أو لم تصب أحدا إطلاقاً ممن قصد المتهمون قتلهم وسواء أطلق المتهمون جميعاً بنادقهم أو أطلق بعضهم فإن الغرض والقصد الذي جمعهم وسبق الإصرار الذي حفزهم إلى أعداد أسلحتهم وتزويدها بطلقات عديدة وانتقالهم بجمعهم هذا إلى مكان الحادث وترصدهم فيه متربصين للمجنى عليهم كل ذلك يجعلهم جميعاً مقترفين لجريمة الشروع في قتل القتيلين آنفي الذكر ومحمود نصير على ورزق نصير ومحمد نصير على » .

« وحيث أن ما أثبتته المحكمة على الوجه المتقدم من انتواء الطاعنين قتل من تقله السيارة من خصومهم وأعدادهم البنادق والطلقات لهذا الغرض وتربصهم بأسلحتهم النارية في طريق مرورهم حتى إذا ما رأوا السيارة التي استقلوها قادمة أطلقوا عليهم عدة أعيمة نارية من البنادق التي أعدوها من قبل للفتك بهم قاصدين بذلك قتلهم — ما أثبتته المحكمة من ذلك فيه بيان كاف لنية القتل والعناصر التي استخلصت منها هذه النية . ولما كانت هذه العناصر من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي رتبنا عليها فلا محل لما ينعاه الطاعنون على الحكم من هذه الناحية .

« وحيث أن محصل الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه أثبت في صدره في معرض بيان الواقعة كما استخلصتها المحكمة من أقوال المجنى عليهم والشهود أن الطاعنين أطلقوا الأعيمة النارية على السيارة التي كانت تقلهم من مكان مرتفع في

في السيارة من اتجاه هذه الأعيرة من اليمين ومن أعلى إلى أسفل ولم يقل شاهد واحد إنه رأى المتهمين أو أحدهم يهبط من الجسر ويغير موقفه وينتقل من اليمين إلى اليسار لأن وجود الاصابات في هذين القتيلين في المواضع اليسرى من جسميهما واتجاه الأعيرة التي أحدثتها من اليسار دليل قائم على أن أعيرة أطلقت من هذا الاتجاه المضاد لموقف المتهمين ولكن التحقيق لم يظهر مطلقاً فقد تكون من بعض أفراد أسرة المتهمين اتخذوا هذا الجانب ليحولوا دون فرار خصومهم منه وقد يكون من فعل أشخاص آخرين يكونون العداوة والبغضاء لأسرة المجنى عليهم كما قد تكون من المتهمين أنفسهم بعد الطلقات الأولى التي أوقعت الرعب والفرع بين ركاب السيارة فلم يتنبهوا إلى هبوط المتهمين كلهم أو بعضهم من الجسر وتحولهم من اليمين إلى اليسار وهو أقرب الاحتمالات .

وانتهى إلى القول « بأن المحكمة ازاء هذه الشكوك والاحتمالات لا تستطيع مؤاخذه المتهم الأول (الطاعن الأول) وادانته في تهمة قتل المجنى عليهما على محمد نصير ومحمود أحمد طه ولا مؤاخذه المتهمين الثاني والثالث والرابع (باقي الطاعنين) وادانتهم في تهمة اشتراكهم مع المتهم الأول في هذا القتل ولكن هؤلاء الأربعة يظنون مع ذلك شارعين في قتل هذين القتيلين مع من شرعوا في قتله من خصومهم من ركاب السيارة الذين قصدوا قتلهم بلا استثناء » . وينين من هذا أن المحكمة صدقت المجنى عليهم والشهود فيما قرروه من أن الطاعنين أطلقوا النار على السيارة التي أقبلتهم إلى البلدة من مكان واقع فوق الجسر في مواجهة السيارة وإلى يمينها واستخلصت من شهادتهم ومن المعاينة وتقرير الطبيب الشرعي أن رزق نصير أحد المجنى عليهم أصيب بقدمه اليمنى وهو بالسيارة من أحد الأعيرة التي أطلقها الطاعنون وكذلك دانتهم في جريمة الشروع في القتل ولكنها

رأت في الوقت نفسه أن اصابات القتيلين على الوضع الذي فصله الطبيب الشرعي لا تتفق مع الموقف الذي اتخذته الطاعنون من السيارة وراكبها فاستبعدت حصولها منهم وقضت من أجل ذلك ببراءتهم من تهمة القتل والاشتراك فيه . وليس في هذا ما يعيب الحكم . لأنه يجوز لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير الأدلة أن تجزئ شهادة الشهود فتأخذ منها بما تطمئن اليه وتطرح ما عداه . وبذلك يكون ما أثاره الطاعن في هذا الوجه جديلاً موضوعياً لا شأن لمحكمة النقض به :

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن محكمة الجنايات عدلت وصف التهمة المسندة إلى الطاعنين الثاني والثالث والرابع في الحكم بدون تنبيه الدفاع إلى ذلك ، لأن التهمة التي كانت موجهة اليهم في قرار الاحالة هي أنهم مع الأول شرعوا في قتل محمد نصير ورزق نصير ومحمود نصير عمداً بأن أطلقوا عليهم أعيرة نارية أصابت الأولين ولم تصب الثالث ، وفي الجلسة وجهت اليهم المحكمة تهمة أخرى هي أنهم اشتركوا مع الطاعن الأول بالاتفاق والمساعدة في قتل على محمد نصير ومحمود أحمد طه عمداً مع سبق الاصرار والترصد ، ولكنها في الحكم برأتهم من تهمة الاشتراك في القتل مع سبق الاصرار والترصد واعتبرتهم شارعين في قتل هذين القتيلين مع المجنى عليهم الآخرين وقضت بادانتهم على هذا الاعتبار ، وفي هذا اخلال بحق الدفاع إذ كان من الواجب على المحكمة أن تنبه الدفاع إلى هذا التعديل .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مقصور على اعتبار المحكمة للطاعنين الثاني والثالث والرابع شارعين في قتل على محمد نصير ومحمود أحمد طه عمداً بعد أن كانا متهمين بالاشتراك مع الطاعن الأول في قتلهم بالاتفاق والمساعدة ، ولا يتناول ادانتهم في الشروع في قتل المجنى عليهم الآخرين

وهم محمود نصير ورزق نصير ومحمد نصير : ولما كان الطاعنون قد حكم عليهم بعقوبة واحدة من أجل شروعهم في قتل المجنى عليهم الخمسة ، فاذا صح أن الحكم قد أخطأ في تغيير التهمة فيما يتعلق بإدانة الطاعنين في الشروع في قتل علي محمد نصير ومحمود أحمد طه دون تنبيه الدفاع الى ذلك ، فإن هذا الخطأ لا يؤثر في سلامته فيما يتعلق بإدانتهم في الشروع في قتل باقي المجنى عليهم ، ومن ثم لا يكون للطاعنين مصلحة في التمسك بهذا الوجه .

« وحيث ان مؤدى الوجه الرابع أن المحكمة قضت بعقاب الطاعنين على اعتبار أنهم شرعوا في القتل مع سبق الاصرار والترصد مع أن قرار الاحالة خال من ذكر هذين الطرفين .

« وحيث ان واقع الحال في الدعوى أن قاضي الاحالة أمر بإحالة الطاعنين الى محكمة الجنايات لمحاكمة الأول طبقاً للمواد ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ من قانون العقوبات ومحاكمة الباقيين طبقاً للمواد ٤٥ و ٤٦ و ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ من نفس القانون ، لأن الأول قتل عمداً على محمد نصير ومحمود أحمد طه بأن أطلق عليهما أعيرة نارية قاصداً بذلك قتلهمما ... وذلك مع سبق الاصرار والترصد ، ولأنه مع الباقيين شرعوا في قتل محمود نصير ورزق نصير ومحمد نصير عمداً بأن أطلقوا عليهم أعيرة نارية قاصدين بذلك قتلهم وخباثر الجريمة لسبب خارج عن ارادتهم . وبجلسة ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٢ قررت المحكمة رفع الدعوى العمومية على الثاني والثالث والرابع من الطاعنين لأنهم اشتركوا بطريق الاتفاق والمساعدة مع الطاعن الأول في الجريمة المسندة اليه وهى قتله على محمد نصير ومحمود أحمد طه عمداً مع سبق الاصرار والترصد وأجلت الدعوى الى دور آخر للاستعداد في التهمة الجديدة . وفي جلسة المرافعة نظرت الدعوى على أساس هذه الأوصاف كلها ، وقالت النيابة في مرافعتها إن المتهمين كانوا متربصين

بينادقهم في مكان الحادث ، وترافع الدفاع على أساس التصوير الذى صورت به النيابة الواقعة . « وحيث انه يبين من ذلك أن عدم ذكر سبق الاصرار والترصد في تهمة الشروع في القتل كما وردت في أمر الاحالة هو من قبيل السهو الذى يجوز لمحكمة الجنايات أن تتداركه طبقاً للمادة ٣٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، بدليل تطبيق المواد الخاصة بهذين الطرفين على التهمة المذكورة في أمر الاحالة ، وليس للطاعنين أن يعترضوا بأن تدارك هذا السهو من شأنه الاضرار بدفاعهم ، لأن جريمة القتل التى كانت موجهة الى الطاعن الأول وصفت بأنها وقعت مع سبق الاصرار والترصد ، وتهمة الاشتراك في القتل التى وجهتها المحكمة الى باقي الطاعنين في الجلسة اشتملت أيضاً على هذين الطرفين ، وجرائم الشروع في القتل المسندة الى الطاعنين ارتكبت كما هو مستفاد من الحكم في نفس الظروف التى ارتكبت فيها جريمة القتل بحيث إن هذه الجرائم كلها تعد في الحقيقة واقعة واحدة ، وقد ترافعت النيابة على أساس أنها حصلت مع سبق الاصرار والترصد ، وترافع الطاعنون على هذا الاعتبار .

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن على على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً . (طن احمد عبدالرحمن نجيت وآخرين ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٣٥٣ سنة ١٤ ق)

١٦٣

١٧ يناير سنة ١٩٤٤

أشياء ضائعة . المدة المينة للتبليغ أو التسليم . رفع الدعوى العمومية بجريمة السرقة قبل مضي هذه المدة . يجوز متى رأت المحكمة من وقائع الدعوى أن نية التملك متوافرة لدى المتهم . (الفقرة الأخيرة والمادة الأولى من دكرينو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨)

المبدأ القانوني

ان نص الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من

ذكر يتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ لا يمنع من رفع الدعوى العمومية بجريمة السرقة ولو لم تكن المدة المعينة فيها لتسليم الشيء الذى عثر عليه أو التبليغ عنه قد انقضت متى كانت نية التملك متوافرة لدى المتهم .

المحكمة

« حيث ان حاصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن دفاع الطاعن الذي تمسك به في المذكرة التي قدمها لمحكمة أول درجة كان مداره أنه وجد الجوارب التي نسبت اليه سرقتها ملقاة على رصيف الميناء فأخذها لتسليمها الى رجال البوليس القائمين بالحراسة على باب الترسانة وأنه كان يحملها على مرأى من كل من قابله وكان يجيب كل سائل عنها بأنه سيسلمها الى رجال البوليس ، وتأيد قوله بما شهد به في التحقيق شاهدان ، ولم تلبثت محكمة أول درجة الى هذا الدفاع ولم تعن بالرد عليه بل جاء في حكمها أن الطاعن لم يذكر شيئاً عن الجوارب الا بعد أن سأله عسكري الجمارك عما يحمله مما يدل على أنها لم تستوعب الدفاع ، وقد أيد الحكم المطعون فيه حكمها هذا لأسبابه فيكون معيباً متعيناً نقضه .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى والأدلة التي استخلص منها ادانة الطاعن بقوله : « من حيث ان التهمة ثابتة قبل التهم من ضبط الجوارب معه أثناء خروجه من باب الجمارك . ومن حيث ان المتهم معترف بضبطها معه وقرر أنه وجدها ملقاة على الرصيف فأخذها . ومن حيث ان المتهم قرر أخيراً أنه أخذ الجوارب لتسليمها إلا أن ذلك يتنافى مع محاولته الخروج بها وعدم ذكر شيء عنها الا عند ما سأله عسكري الجمارك المكلف بحراسة الباب وعندما شعر بمحاولته تفتيش ما معه ولذا تكون التهمة ثابتة قبل التهم ويتعين

مؤاخذته بالمادة ٣١٨ من قانون العقوبات الا أنه نظراً لعدم وجود سوابق للتهم ونظراً لأنه مستخدم بمصلحة أميرية ترى المحكمة أن ذلك مما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود الى مخالفة القانون وترى ايقاف تنفيذ العقوبة عملاً بالمادتين ٥٥ و ٥٦ من قانون العقوبات » . ومن هذا يبين أن المحكمة تعرضت لدفاع الطاعن المشار اليه بوجه الطعن ، وفهمت فهما صحيحاً ، ولم ترتصديقه للأسباب التي ذكرتها والتي من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها ، فلا يقبل من الطاعن أن يناقش فيما رآه لتعلقه بموضوع الدعوى وأدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان حاصل الوجه الآخر أنه يشترط للعقاب في الجريمة التي دين الطاعن من أجلها أن تكون نية امتلاك الشيء الضائع معاصرة لوقت العثور عليه ، وقد قطع شهود الدعوى بأن الطاعن لم يكن ينتوى حبس الجوارب بقصد تملكها بل كانت نيته منصرفه إلى تسليمها لرجال البوليس ، وقد أهملت المحكمة الرد على هذا الدفاع ولم تفتن الى عناصر الجريمة ووجوب امهال التهم ثلاثة أيام فتبين نيته ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

« وحيث ان ما أثبتته الحكم على الوجه المتقدم يفيد أن المحكمة انتهت إلى أن الطاعن إنما حبس الجوارب التي عثر عليها بنية تملكها . وفيما أثبتته الحكم ما يتضمن بذاته الرد على دفاع الطاعن بأن المحكمة لم تصدقه كما سبق القول . ومادامت قد تبينت من وقائع الدعوى وأدلتها أن نية التملك كانت متوافرة لدى الطاعن ، فانها اذا دانت لا تكون قد خالفت القانون في شيء ، وذلك لأن الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من ذكر يتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ تجيز رفع الدعوى العمومية عن جريمة السرقة ولو لم تمض المدة المعينة للتبليغ

خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة بصرف النظر عما ينتهي إليه التحقيق بعد ذلك .

٢ — لا يطعن في صحة إذن النيابة في التفتيش أن يكون قد أبلغ الى الضابط بإشارة تليفونية إذ يكفي في مثل هذه الحالة أن يكون للاذن أصل مكتوب وموقع عليه ممن أصدره .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الدفاع عن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان التفتيش الذي وقع على شخصه والذي وقع في منزله ، لأن التفتيش الأول قد حصل بغير اذن من النيابة وفي غير حالة من حالات التلبس بالجريمة ، ولأن الثاني حصل بناء على اشارة تليفونية خالية من توقيع الأمر ، فضلا عما ثبت من أن الحشيش المضبوط في المنزل هو جزء مقتطع من الحشيش المضبوط في التفتيش الأول ، ولكن المحكمة قضت بادانة الطاعن مستندة الى أسباب لا تصلح ردا على ما أبداه في دفاعه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين الواقعة في قوله أنها تتحصل : » بحسب ما ثبت من التحقيقات التي بوشرت في أن الأومباشي خضري السيد خليل رشيد الخفراء دسوقي عبد الحميد كانا يمران سويا في الشارع العام لتفقد حالة الامن فشهدا المتهم (الطاعن) يقف بعربته التي أعدها لبيع المأكولات وكثيرا من الناس يترددون عليه ثم ينصرفون مسرعين فاشتبهوا في أمره لما هو مشهور عنه من الاتجار بالخدرات وذهبا نحوه وما أن رآها حتى حاول القاء بعض أوراق صغيرة ملفوفة كانت في يده على الأرض فلم يمكنه من ذلك واقتاده الى مركز البوليس وهناك قام معاون البوليس عبد القادر أفندي عطري بفتح الأوراق التي يحملها المتهم في يده

عن الشيء الضائع أو تسليمه متى توافرت نية التملك .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عفي عزب حسن ضد النيابة رقم ٣٥١ سنة ١٤ ق)

١٦٤

١٧ يناير سنة ١٩٤٤

١ — تلبس . مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة . قيامها يكفي لا اعتبار حالة التلبس قائمة بصرف النظر عما ينتهي إليه التحقيق . كل من يشاهدها مباح له القبض على المتهم وتسليمه الى النيابة أو الى مأمور الضبطية القضائية ومباح لمأمور الضبطية القضائية تفتيش منزل المتهم ولو بدون إذن من النيابة . مثال . متهم واقف بعربة أعدها لبيع المأكولات يتردد عليه الناس ثم ينصرفون مسرعين . مشاهدة شيخ الخفراء له على هذه الحالة . مشاهدته يلقى من يده أوراقا صغيرة مطوية على الأرض (المواد ٧ و ١٥ و ١٨ تحقيق)

٢ — إذن التفتيش . إبلاغه الى الضابط المكلف به بإشارة تليفونية : لا يطعن في صحته مادام له أصل موقع عليه من الأمر .

المبادئ القانونية

١ — ان مشاهدة شيخ الخفراء والأومباشي المتهم واقفا بعربته التي أعدها لبيع المأكولات يتردد عليه كثير من الناس ثم ينصرفون مسرعين وملاحظتهما عليه أنه يلقى من يده على الأرض عند رؤيته إياهما - أوراقا صغيرة مطوية . ذلك من شأنه أن يؤدي عقلا الى ما استنتجناه من أنه يتجبر في الخدرات ويبيع لها قانونا القبض عليه واقتياده الى مركز البوليس ولو لم يكونا وقتئذ قد تبينا ماهية المادة التي لديه . لأنه يكفي في التلبس أن تكون هناك مظاهر

فوجدتها تحوى حشيشا زنته عشرون جراما وفي الحال اتصل معاون البوليس بوكيل النيابة المختص تليفونيا وأبلغه الأمر واستأذنه بتفتيش منزل المتهم وبعد حصوله على هذا الإذن قام ومعه بعض رجاله الى منزل المتهم وبتفتيشه عثر العسكرى عبد العاطى عفيفى تحت اشرف وملاحظة معاون البوليس وبحضور المتهم على قطعة من القماش ملفوفة ومطمورة تحت التراب وبها قطعتان من الحشيش زنتهما خمسة جرامات . ثم ذكر « أن المتهم (الطاعن) اعترف لى سؤاله بحقيقة عثور العسكرى عبد العاطى عفيفى على قطعتى الحشيش بمنزله وبأنه يسكن وحده فيه ولا يشاركه سواه فى الإقامة به » . وبعد ذلك تعرض الى دفاع الطاعن المشار اليه بوجه الطعن فقال : « ان الدفاع عن المتهم قد دفع ببطلان تفتيش شخص المتهم بمعرفة معاون البوليس بمقر مركز البوليس لأنه انبنى على قبض باطل باشره كل من الأومباشى خضرى السيد خليل وشيخ الحفراء دسوقي عبد الحميد لحصوله بغير اذن وفي غير حالة من حالات التلبس وترى المحكمة كما رأت محكمة أول درجة أن هذا التفتيش وقع باطلا حقيقة فسقط الدليل المستمد منه الخاص بضبط الاثنى عشر ورقة التى كان المتهم يحملها فى يده . وأنه بالنسبة لتفتيش منزل المتهم فقد تبين أن هذا التفتيش حصل بعد صدور الاذن من النيابة العمومية وبناء على أمور وملاسات تجعل الاذن به مبررا قانونا ومن ثم لا تعول المحكمة على ما دفع به الدفاع عن المتهم من بطلان هذا التفتيش أيضا بقوله إنه صدر بغير وجود تحقيقات أو تحريات سابقة تبرره كما لا تعول المحكمة على قول الدفاع عن المتهم بأن الاذن باطل لتبليغه الى معاون البوليس المنوط به التفتيش بإشارة تليفونية لأن تبليغ الاذن بهذه الطريقة يتنافى مع حكم القانون فضلا عن أن ظروف الحال فى الدعوى

كانت تبرره لما يقتضيه واجب الاسراع فى اجراء التفتيش قبل أن يذاع سره ويشهر أمره عند أقارب المتهم وذويه . وحيث ان المحكمة لا تعول كذلك على ما قال به الدفاع عن التهم وجاراه فيه الحكم المستأنف من أن ظهور عجز فى وزن الحشيش بمقدار جرامين و ٠/٧ من الجرام على نحو ما ورد فى تقرير العمل السكياوى يثير الشك فى صحة ضبط الحشيش بمنزل المتهم ويرجح أن ما ضبط بمنزله قد اقتطع مما قيل بضبطه فى يده لأن المتهم قد اعترف فعلا بضبط الحشيش بمنزله ولم يقل أن رجال البوليس دسوه عليه ولم يبد سببا مقبولا يحفز رجال البوليس الى الافتراء عليه فيما أثبتوه وفضلا عن ذلك فقد تبين أن زنة الحشيش الذى أرسل الى العمل السكياوى تزيد بمقدار جرامين و ٠/٣ من الجرام على ما قيل بضبطه فى يد المتهم مما ينفى القول بأن ما ضبط فى المنزل قد اقتطع مما قيل بضبطه فى يد المتهم والأرجح أن هذا الخلاف كان نتيجة خطأ أو عدم دقة فى الوزن الذى أجراه معاون البوليس » . وانتهى الى القضاء بإدانة الطاعن .

« وحيث انه ظاهر مما تقدم أن الطاعن كان فى حالة تلبس بجريمة احرار الحشيش خلافا لما يدعيه هو وخلافا لما ذهب اليه الحكم . اذ أن مشاهدته بمعرفة شيخ الحفراء والأومباشى وهو يحاول القاء أوراق صغيرة مطوية كانت فى يده على الأرض وتردد كثير من الناس عليه ثم انصرفهم عنه مسرعين — ذلك يؤدى عقلا الى ما استنتجناه من أنه يحرز غخدرا ويبيح لهما قانونا القبض عليه واقتياده الى مركز البوليس ولو لم يكونا قد تبينا وقتئذ ماهية المسألة الموضوعة فى تلك الأوراق التى كان يحسبها بيده لأنه يكفى . لاعتبار حالة التلبس قائمة أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة ، بصرف النظر عما ينتهى اليه التحقيق بعد ذلك وهذه الحالة تبين

المبدأ القانوني

إن الأصل أن الأحكام تبنى على التحقيقات التي تحصل شفويًا أمام المحاكم وفي مواجهة الخصوم بالجلسة . فللدفاع أن يتمسك أمام المحكمة بسماع شهود النفي ولو كانوا قد سئلوا في التحقيق الابتدائي لما قد يكون في موقفهم وفي كيفية أدائهم الشهادة من أثر في رأي القاضي في صدد القوة التدلالية للشهادة . وإذن فإذا كان الدفاع قد تمسك أمام المحكمة بوجوب سماع شهود النفي وطلب إلى المحكمة تكليف النيابة بإحضارهم لأنه أعلنهم ولم يحضروا فأجبت المحكمة القضية وكلفت النيابة بالتنبيه عليهم بالحضور ولكنها أصدرت حكمها في الدعوى دون أن تسمعهم فإن عدولها عن قرارها بمقولة أنهم سمعوا في التحقيقات وشهادتهم غير منتجة واطمئنانها إلى أدلة الإثبات القائمة في الدعوى غير جائز لما فيه من المساس بحق الدفاع وخصوصا إذا كانت لم تذكر مؤدى أقوالهم ولا وجه عدم انتاجها .

المحكمة

« حيث أن الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أن الدفاع عنه تمسك بضرورة سماع شهود النفي لما في ذلك من مصلحة محققة له ولكن المحكمة لم تجبه إلى هذا الطلب لا لسبب إلا كونها اطمأنت إلى أقوال شهود الإثبات وهذا يعتبر اخلافاً بحق الدفاع يترتب عليه نقض الحكم . » وحيث أن الأحكام تبنى في الأصل على التحقيقات العلنية التي تحصل شفويًا أمام المحاكم وفي مواجهة الخصوم فللدفاع أن يتمسك أمام المحكمة بسماع شهود النفي ولو كانوا قد سئلوا في

لمأمور الضبطية القضائية ولكل من شاهدها القبض على المتهم وتسليمه إلى النيابة أو إلى أحد مأموري الضبطية القضائية طبقاً لنص المادتين ٧ و ١٥ من قانون تحقيق الجنايات ، كما يتيح لمأمور الضبطية القضائية تفتيش منزل المتهم ولو بدون إذن من النيابة العمومية طبقاً للمادة ١٨ من ذلك القانون . ومن ثم يكون القبض والتفتيش الاذن وقعا على شخص الطاعن وكذلك التفتيش الذي أجرى في منزله كل ذلك قد وقع صحيحا . على أن الحكم المطعون فيه قد أثبت أن تفتيش منزل الطاعن الذي أسفر عن ضبط كمية من الحشيش به غير السكمية التي ضبطت بيده قد أجرى بعد الحصول على إذن من النيابة ، ولا يمنع من صحة هذا الإذن أنه أبلغ إلى الضابط بإشارة تليفونية اذ يكفي في مثل هذه الحالة أن يكون للإذن أصل موقع عليه من الأمر ، وهو ما لم ينزع الطاعن في وجوده . أما ما تمسك به من أن الحشيش الذي ضبط في منزله مقتطع من الحشيش الذي ضبط عند القبض عليه ، فإنه فضلا عن كونه لا يؤدي إلى رفع المسؤولية عنه لما تقدم بيانه من حيث صحة التفتيش — فضلا عن ذلك فإن الحكم المطعون فيه قد رد على هذا الدفاع بأدلة من شأنها أن تؤدي إلى نفيه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن الطوخي على وكوك ضد النيابة رقم ٣٤٨ سنة ١٤١٤ ق)

١٦٥

٢٤ يناير سنة ١٩٤٤

شهود النفي . وجوب سماعهم ولو كانوا قد سئلوا في التحقيق الابتدائي . تمسك التهم بسماعهم . تأجيل القضية مع تكليف النيابة لإعلانهم . الحكم في الدعوى ورد سماعهم بمقولة أنهم سمعوا في التحقيقات وأن شهادتهم غير منتجة . لإخلال بحق الدفاع .

ويتضمن أيضا أن الطاعن اتخذ في سبيل اعلانهم الطريق القانوني كما أكد ذلك المحامي عنه بالجلسة . فان عدول المحكمة عن سماع أقوالهم بحجة اطمئنانها الى أدلة الإثبات القائمة في الدعوى غير جائز وفيه مساس بحق الدفاع لما قد يكون في موقفهم أمامها وفي كيفية أدائهم للشهادة ما يؤثر في رأى المحكمة وخصوصا أنها مع تعليلها عدم الأخذ بأقوالهم بأنها غير منتجة لم تذكر مضمون هذه الأقوال ولا وجه كونها غير منتجة .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول هذا الوجه ونقض الحكم المطعون فيه بغير حاجة الى البحث في باقى أوجه الطعن .

(طن زكى غالب عوض ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٣٦٨ سنة ١٤ ق)

١٦٦

٢٤ يناير سنة ١٩٤٤

شاهد . أقواله في محضر البوليس . اطراح المحكمة إياها وأخذها بشهادته أمامها في الجلسة . حررتها في ذلك . أساس الإثبات في المحاكمة الجنائية . حرية القاضي في تكوين عقيدته . التحقيق الشفاهى الذى يجريه بالجلسة . التحقيقات الأولية . من عناصر الدعوى : سلطته في تقديرها .

المبدأ القانونى

لا تريب على المحكمة في أن تأخذ بشهادة الشاهد أمامها في الجلسة وتطرح أقواله التي أدلى بها في محضر البوليس لأن أساس الإثبات في المحاكمة الجنائية هو حرية القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق الشفاهى الذى يجريه بنفسه أما التحقيقات الأولية فليست إلا تمهيدا لذلك التحقيق الشفاهى وهى بهذا الاعتبار لا تخرج عن كونها من عناصر الدعوى المعروضة على القاضي يأخذ بها إذا اطمأن إليها ويطرحها إذا لم يصدقها .

التحقيق الابتدائى لما قد يكون في موقفهم وفي كيفية أدائهم للشهادة من أثر في رأى القاضي في صدد القوة التدليلية للشهادة وإذن فلا يجوز للمحكمة أن تصرف النظر عن سماع شهود النفي الذين طلب إليهم سماعهم بحجة تسليمها بما جاء بأقوالهم في التحقيقات .

« وحيث انه بين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن محكمة الجنايات قررت بأول جلسة نظرت فيها الدعوى تأجيلها الى جلسة ١١ سبتمبر سنة ١٩٤٣ وكلفت النيابة بالتنبيه على شهود النفي بالحضور . ولما بدى بنظر الدعوى في تلك الجلسة الأخيرة قال المدافع عن الطاعن « إنه يهم الدفاع لمصلحة المتهمين أن تسمع شهود النفي . وبما أنه سبق اعلانهم ولم يحضروا فيلتمس من المحكمة تكليف النيابة باحضارهم لمناقشتهم» .

غير أن المحكمة أخذت في سماع أقوال شهود الإثبات . وبعد أن انتهت من سماعهم أعاد الدفاع التمسك بأقوال شهود النفي وطلب الى المحكمة تكليف النيابة باحضارهم ثم كرر هذا الطلب في ختام مرافعته . ولكن المحكمة أصدرت حكمها في الدعوى دون أن تسمعهم وردت على ذلك في الحكم بقولها « إن المتهم زكى غالب (الطاعن) أنكر التهمة واستشهد في التحقيقات بثلاثة شهود وهم محمد الباز وسليمان عبد الهادى وعباس فرج العرابى وقد سمعوا في التحقيقات وشهادتهم غير منتجة . ولا يمكن للمحكمة أن تطمئن إلى أقوالهم في وجه أدلة الثبوت التي تقدم شرحها والتي تأخذ بها المحكمة في إدانة المتهم فلا تنفى التهمة عن المتهم وقد اطمأنت المحكمة الى شهادة شهود الإثبات سالفى الذكر الدالة على ارتكاب المتهم للحادثة المنسوبة اليه وهى ضرب المجنى عليه ضربا أفضى الى موته دون غيره الخ : » ولما كان قرار المحكمة بتكليف النيابة باعلان شهود النفي يتضمن أنها رأت ضرورة سماع أقوالهم

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن ، خطأ الحكم فى الاستدلال لأبتنائه على وقائع غير صحيحة . وفى بيان ذلك تقول الطاعنة : (١) إنه جاء بالحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن زوج المدعية بالحق المدنى قرر أنه عندما علم من الطاعنة بالواقعة المذنوب بها طلق زوجته لأنه كان متهيجا فى حين أن الثابت بصفة رسمية أن الطلاق وقع فى يوم ٨ مارس سنة ١٩٤١ وأن دعوى الجنتحة المباشرة أعلنت فى يوم ٦ مارس سنة ١٩٤١ . وقد قدم الدفاع إلى محكمة ثانى درجة ا شهادة الطلاق الثابت به أنه طلاق رجعى وقع بعد رفع الدعوى . ولكن المحكمة لم ترد على هذا المستند القاطع فى نفي حصول الطلاق فى الوقت الذى ذكره الشاهد (٢) إن المحكمة أخذت بما قرره الشاهد أنيس افندى بساده بجلسة المحاكمة من أن الطاعنة أخبرته بالواقعة التى أسندتها إلى المدعية بالحق المدنى فى الشارع بصوت مسموع مع أن هذا الشاهد قرر فى محضر البوليس أنه أخبر بالواقعة فى منزل غازى وبحضوره فقط . وقد بين الدفاع هذا التناقض أمام محكمة ثانى درجة ولكنها لم تتناوله فى حكمها ، مع أنه يتعلق بركن العلانية . (٣) إنه جاء بالحكم أن العلانية متوفرة من كون الطاعنة أخبرت عدة أشخاص بواقعة القذف فضلا عما شهد به أنيس افندى بساده من أنها ذكرتها بصوت مسموع بالشارع . والحكم إذ قرر هذا قد أشار إلى توافر العلانية فى عبارة مبهم فلم يذكر من هم الأشخاص الذين أخبرتهم الطاعنة بواقعة القذف على أن إخبار عدة أشخاص على فرض حصوله لا يتوفر معه ركن العلانية . (٤) إن المحكمة تناقضت فى استدلالها فينها هى

تجعل من تهيج زوج المدعية بالحق المدنى الى حد أنه طلقها سببا للادانة إذا بها تقرر على لسان الزوج المذكور أنه لم يلحظ على زوجته أية ريبة وتجعل من هذا سببا للادانة أيضا .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ قضى بإدانة الطاعنة فى جريمة القذف المرفوعة بها الدعوى عليها قال فى ذلك « انه يؤخذ من أقوال الروحية رمضان المدعية بالحق المدنى أنها تسكن فى المنزل الذى تسكن فيه المتهم (الطاعنة) وأنها علمت أن المتهمه أبلغت زوجها بأنها رأته تزنى مع شخص آخر وهو أحمد أحمد الشافعى وأن زوجها طلقها بسبب ذلك . وأن أنيس افندى بساده وهو موظف بمصلحة البريد والمالك للمنزل قرر أنه عاد إلى منزله فأخبرته زوجته الست فكتوريا فرج أنها علمت من المتهمه أنها رأت المدعية بالحق المدنى تزنى مع أحمد أحمد الشافعى ، وفى الصباح رأى المتهمه تتحدث مع زوج المدعية بالحق المدنى ورأى الزوج متهيجا وطلق زوجته المدعية بسبب ذلك وقرر أنه لم يلاحظ ريبة بين أحمد الشافعى وبين المدعية بالحق المدنى ، وقرر أن المتهمه كانت تقول ذلك فى الشارع بصوت مسموع . وأن الست فكتوريا فرج قررت أن المتهمه أخبرتها أنها رأت المدعية بالحق المدنى تزنى مع أحمد الشافعى فكلفت شخصا اسمه عاذر وهو عسكري بوليس يسكن بالشقة التى تسكن فيها أن يستطلع الأمر فصعد عاذر وقرع باب الشقة التى تسكن بها المدعية ولم يجدها بها وبحث عنها إلى أن وجدها بمنزل والدتها . وقررت الشاهدة أن المتهمه أخبرت أشخاصا عديدين بذلك . وأن زوج المدعية بالحق المدنى وهو غازى رزق قرر أنه عندما علم من المتهمه بذلك طلق زوجته لأنه كان متهيجا وقرر أنه لم يلحظ أية ريبة بين زوجته وبين أحمد الشافعى

وأنه توجه بزوجه لحكيمباشي المحافظة وكشف عليها في الحال ولم يجد أثراً يدل على حصول الزنا. ولذا تكون تهمة القذف ثابتة قبل التهمة — أما العلانية فتتوفرة من أن التهمة أخبرت عدة أشخاص بهذا القذف فضلاً عما ذكره أنيس أفندي بساده من أنها قالت بصوت مسموع بالشارع. » وحيث انه يبين من هذا أن المحكمة استدلّت على ثبوت جريمة القذف على الطاعنة بأدلة ووقائع من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها — ولا ينفي ذلك أن تاريخ اشهاد الطلاق لاحق لتاريخ رفع الدعوى المباشرة إذ يصح أن يتهيج الزوج عند سماعه بواقعة القذف ويطلق زوجته على أثر ذلك ، ولكنه لا يثبت الطلاق في اشهاد رسمي إلا فيما بعد . ولا تريب على المحكمة في أخذها بشهادة أنيس أفندي بساده التي قررها بجلسة المحاكمة واغفلها شهادته الواردة بمحضر البوليس ، لأن أساس الإثبات في المحاكمة الجنائية هو حرية القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق الشفهي الذي يجريه بنفسه والذي يوجهه الوجهة التي يراها . أما التحقيقات الأولية فليست الا تمهيداً لذلك التحقيق الشفهي . وهي بهذا الاعتبار لا تخرج عن كونها من عناصر الدعوى المعروضة على القاضي فيأخذ بها إذا اطمأن إليها ويطرحها إذا لم يصدقها . ولا تناقض فيما أثبتته الحكم على لسان زوج المدعية بالحق المدني من أنه تهيج عند سماعه عبارة القذف الى حد أنه طلقها ، وما أثبتته على لسانه أيضاً من أنه لم يلحظ أية علاقة مريبة بين زوجته والشخص الذي نسب اليه ارتكاب الزنا معها — أما عن ركن العلانية فإذا صح أنه لا يمكن استخلاص توافره من أن الطاعنة أخبرت عدة أشخاص بواقعة القذف ، وذلك على أساس أن العلانية في القول لا تتوافر إلا إذا وجه كما هو

الشأن في الكتابة على عدد من الناس بغير تمييز — وهو ما لم يبينه الحكم — فانه يكفي في الاستدلال على توافر هذا الركن أخذ الحكم بما شهد به أنيس أفندي بساده في جلسة المحاكمة من أن الطاعنة نطقت بعبارة القذف بصوت مسموع في الشارع ، إذ أن ركن العلانية في جريمة القذف يتحقق إذا ما قيلت عبارته في محل عمومي بحيث يستطيع سماعها من يكون في هذا المحل .

» وحيث ان محصل الوجه الآخر أن الدفاع عن الطاعنة قدم الى محكمة ثاني درجة مستندات رسمية تثبت وجود ضغائن بينها وبين المدعية بالحقوق المدنية وشهودها استدلت بها على كذبهم ، ولاكن المحكمة لم ترد على هذه المستندات . وفي هذا قصور يعيب الحكم ويبطله .

» وحيث انه اذا كان قاضي الموضوع ملزماً بالرد على أوجه الدفاع الجوهرية التي يتأثر بها الفصل في الدعوى فهو غير ملزم بالرد على كل جزئية من جزئيات الدفاع ، بل يكفي أن يكون في سياق الحكم ما يفيد الرد ضمناً على ما أثير منها . ولما كان ما أثاره الدفاع عن الطاعنة من وجود ضغائن بينها وبين المدعية بالحقوق المدنية وشهودها تحملهم على الشهادة عليها كذباً هو من الجزئيات التي لا تقتضي رداً صريحاً مستقلاً . فان في تعويل المحكمة على شهادة هؤلاء الشهود ما يفيد أنها لم تقم وزناً لما وجه اليهم من اعتراض وليست بعد ذلك بحاجة الى التصريح بما أفاده حكمها ضمناً .

» وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً . . .

(طعن ناعسة على ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدني
رقم ٣٧١ سنة ١٤ ق)

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعه على الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عقوبة أنه تمسك أمام محكمة أول درجة بأنه كان في حالة دفاع شرعى عن ماله ومال والده اذ أنه ضرب ابن المتهم الثانى حينما دخل هو ووالده أرضها عنوة لمنع حيازتها بالقوة فأخذت محكمة أو درجة بدفاعه وقضت ببراءته من جريمة الضرب المرفوعة بها الدعوى عليه ، ولكن المحكمة الاستئنافية ألغت هذا الحكم وقضت بادانته دون أن تبحث فيمن هو صاحب الحق في زراعة الأرض ومن هو الحائز لها بالفعل وفي ذلك قصور يعيب حكمها بما يوجب نقضه .

« وحيث ان الطاعن كما يبين من الاطلاع على محضر الجلسة ، تمسك أمام محكمة أو درجة بأنه كان في حالة دفاع شرعى عن ماله لأنه كان يهيم أرضا له لزراعتها وأراد المتهم الثانى اغتصابها فضرب ابنه ليرده عن ماله . وقد أخذت المحكمة المذكورة بهذا الدفاع وقضت ببراءته قائلة « ان وقائع الدعوى تتلخص كما جاء بأقوال المتهمين والمجنى عليها في أن المتهم الثانى كان مستأجرا فدانين و ١٨ قيراطا من والد المتهم الأول لزراعتها قمحا فقط في سنة ١٩٤٣ بمقتضى عقد ايجار مؤرخ ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٢ : وبعد زراعة القمح ذهب المتهم الأول ابن المؤجر (الطاعن) ومعه أنفاره لتهيئة الأرض لزراعتها ذرة فجاء المتهم الثانى وطرد هؤلاء الأنفار وتعدى عليه بالضرب وذلك لمنع من الحيازة فتعدى المتهم الأول على ابن المتهم الثانى ... وأنه في هذه الحالة يكون ضرب المتهم الأول لابن المتهم الثانى انما كان ليرده عن ماله والى حينما دخل هو ووالده أرضه عنوة لمنع حيازتها بالقوة ومن ثم يكون المتهم الأول في

١٦٧

٢٤ يناير سنة ١٩٤٤

دفاع شرعى . تمسك المتهم أمام المحكمة الابتدائية بأنه انما لجأ إلى القوة لرد المجنى عليه عن أرضه التى دخلها عنوة لمنع من زراعتها . الأخذ بهذا الدفع وتبرئته تمسكه أمام المحاكم الاستئنافية . إدانته بمقولة أن النزاع يقوم على أرض كل يدعى حيازتها . قصور . وجوب بحث الحيازة الفعلية على الأرض . (المادتان ٢٤٦ و ٣٦٩ ع)

المبدأ القانونى

إنه لما كان القانون قد قرر في المادة ٢٤٦ عقوبات حق الدفاع الشرعى عن المال لرد كل كل فعل يعتبر جريمة من الجرائم الواردة في باب انتهاك حرمة ملك الغير فانه إذا كان المتهم قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الدرجة الأولى بأنه انما لجأ إلى القوة لرد المجنى عليه عن أرضه بعد أن دخلها عنوة لمنع من زراعتها وأخذت المحكمة بهذا الدفاع وقضت ببراءته . ثم تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بذلك أيضا . فيجب على هذه المحكمة أن تبحث فيمن له الحيازة الفعلية على الأرض المتنازع عليها حتى إذا كانت له المتهم وكان المجنى عليه هو الذى دخلها بقصد منع حيازته بالقوة فإنه يكون قد ارتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٦٩ ع ويكون للمتهم الحق في استعمال القوة اللازمة لردّه طبقاً للمادة ٢٤٦ ع . أما اكتفاء الحكم بالقول بأن النزاع بين الطرفين يقوم على زراعة أرض يدعى كل منهما أنه صاحب الحق في زراعتها فلا يكفي في إدانة المتهم .

يكفى للرد على دفاع الطاعن ولا على أسباب الحكم الابتدائي القاضى بالبراءة . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قاصراً في بيان الأسباب التي اعتمد عليها في قضائه بالإدانة ويتعين نقضه فيما يتعلق بالدعوى الجنائية من غير حاجة إلى البحث في باقى الأوجه .

« وحيث انه ثابت من تقرير الطعن أن الطاعن قصر طعنه على الشق الخاص بالعقوبة من الحكم ولذلك لا يكون هناك محل للتعرض لما أبداه في تقرير الأسس — باب فيما يتعلق بالدعوى المدنية .

(طعن ثابت بولس ضد النيابة رقم ٣٤٤ سنة ١٤٤٠ ق)

١٦٨

٢٤ يناير سنة ١٩٤٤

- ١ — تفتيش . بطلانه . أخذ المحكمة بعناصر الإثبات الأخرى المستقلة عنه . لا مانع . مثال .
- ٢ — تفتيش . مفتش الإنتاج . ضبط الأصناف المغشوشة يدخل في حدود عمله . دخوله محلاً للبحث عن سجائر أجنبية ومهربة ومسرودة من الجيش . وجوده كمية من سجائر مصنوعة من دخان مخلوط . اشتباهه فيها . من واجبه ضبطها وإرسالها إلى التحليل . انضاح أنها تحوى مادة مخدرة . العثور على المادة المخدرة نتيجة تفتيش صحيح .

المبادئ القانونية

- ١ — لا مانع من أن تأخذ المحكمة في إدانة المتهم بعناصر الإثبات الأخرى المستقلة عن التفتيش والمؤدية إلى ذات النتيجة التي أسفر عنها التفتيش ولو كان التفتيش في حد ذاته باطلاً . فإذا كان الثابت أن المتهم اعترف في التحقيق وأمام المحكمة بحيازته للسجائر التي تحوى المخدر والتي ظهر من التفتيش وجودها

حالة دفاع شرعى ويتعين براءته عملاً بالمادة ٢٤٦/٢ عقوبات . ولدى المحكمة الاستئنافية قال الطاعن إنه لا حق للمتهم الثانى في زراعة الأرض بعد انتهاء اجارته وأنه مع ذلك جاء بأنفاره ومنعه من زراعتها بالقوة فقضت المحكمة بالنقض الحكم الابتدائي وإدانة الطاعن ولم تقل في صدد نفي حالة الدفاع الشرعى سوى « انه ثبت من القضية أن النزاع الذى أدى الى المشاجرة هو نزاع بين الطرفين على زراعة أرض يدعى كل منهما أنه صاحب الحق في زراعتها ولذلك يكون ما ذهبت اليه محكمة أول درجة من أن المتهم الأول (الطاعن) كان يدافع عن ماله لا يطابق الواقع »

« وحيث انه لما كان القانون قد قرر في المادة ٢٤٦ من قانون العقوبات حق الدفاع الشرعى عن المال لرد كل فعل يعتبر جريمة من الجرائم الواردة في باب انتهاك حرمة ملك الغير فانه كان من الواجب على المحكمة الاستئنافية — وقد تمسك الطاعن في دفاعه أمامها وأمام محكمة أول درجة بأنه لجأ إلى القوة لرد المتهم الثانى عن أرضه بعد أن دخلها عنوة لمنعه من زراعتها وأخذت محكمة أول درجة بهذا الدفاع وقضت ببراءته — أن تبحث فيمن له الحيازة الفعلية على الأرض المتنازع عليها حتى إذا كانت الحيازة للطاعن وكان المتهم الثانى قد دخلها بقصد منع حيازته بالقوة كما يدعى فيكون هذا المتهم مرتكباً للجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٦٩ من قانون العقوبات ، ويكون للطاعن الحق في استعمال القوة اللازمة لرد هذه الجريمة طبقاً للمادة ٢٤٦ وإذا كان العكس فإنه لا يكون له هذا الحق . أما قول المحكمة بأن النزاع بين الطرفين يقوم على زراعة أرض يدعى كل منهما أنه صاحب الحق في زراعتها دون أن تعنى بهذا البحث ، فلا

لديه فلا تثريب عليها في ذلك .

٢ — اذا دخل مفتش الإنتاج محل المتهم للبحث عن سجائر أجنبية مهربة ومسروقة من الجيش فانه يكون قد دخله بوجه قانوني : فاذا هو، وجد كمية من السجائر مصنوعة من دخان مخلوط فاشتبه فيها فإن من حقه بل من واجبه أن يضبطها ويرسلها للتحليل ما دام ضبط الأصناف المغشوشة من عمله. وإذا انضح بعد ذلك أنها تحوى مادة مخدرة فإن العثور على هذه المادة لا يكون نتيجة تفتيش باطل بل نتيجة تفتيش صحيح .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن التفتيش باطل لحصوله من موظف غير مختص وبغير إذن من النيابة العمومية فلم تأخذ المحكمة الاستئنافية بهذا الدفاع بمقولة أن اعترافه بضبط السجائر التي تحوى المخدر يجعل تمسكه ببطلان التفتيش غير مجد . وهذا خطأ لأن الاعتراف بالنسب إليه هو تقرير للتفتيش الباطل ولما نتج عنه إذ هو أمر تبعى لمحض التفتيش .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله « إنه ثبت من أقوال حضرة مفتش الإنتاج جرجس أفندى بطرس أنه وصل إلى عامه من مصدر سرى أنه توجد سجائر أجنبية مهربة ومسروقة من الجيش البريطانى بمحل المتهم (الطاعن) فتوجه إليه ومعه أمين أفندى الشهاوى ويعقوب أفندى رزق وفتشوا محله برضائه وموافقته فلم يجدوا شيئاً سوى كمية من السجائر وزن ٢٤ جراماً مصنوعة من دخان مخلوط

فاشتبه فيها وأرسلها للتحليل . ثم تعرض إلى دفاع الطاعن ببطلان التفتيش فقال : « إنه بالنظر في أمر بطلان التفتيش من عدمه للوصول لتبرئة المتهم يجب أن يكون الدليل على ادانة المتهم مستمداً من محضر التفتيش دون سواء وذلك كما قضت محكمة النقض . ومن حيث انه ثبت من الاطلاع على الأوراق أن المتهم اعترف في تحقيق النيابة وفي محضر الجلسة بضبط السجائر سالفه الذكر في محله وعليه فيكون التمسك ببطلان التفتيش غير مجد في هذه الدعوى » .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يخطئ في قوله أن تمسك الطاعن ببطلان التفتيش غير مجد ما دام هو قد اعترف في تحقيق النيابة وفي محضر الجلسة بضبط السجائر التي تحوى المخدر في محله ، لأن بطلان التفتيش — على فرض حصوله — لا يمنع المحكمة من الأخذ في ادانة المتهم بعناصر الإثبات الأخرى المستقلة عن التفتيش والمؤدية إلى ذات النتيجة التي أسفر عنها وما دام الثابت أنه قد اعترف في التحقيق وأمام المحكمة بحيازته السجائر التي تحوى المخدر والتي ظهر من التفتيش وجودها لديه فلا تثريب على المحكمة إذا آخذته بمقتضى هذا الاعتراف حتى ولو كان التفتيش باطلاً . على أنه يظهر من الوقائع التي أثبتتها المحكمة المطعون فيه أن التفتيش وقع صحيحاً إذ الثابت به أن مفتش الإنتاج دخل محل الطاعن بوجه قانوني للبحث فيه عن سجائر أجنبية مهربة ومسروقة من الجيش البريطانى ويسلم هو في طعنه أن ضبط الأصناف المغشوشة يدخل في حدود عمل مفتش الإنتاج فاذا كان هذا المفتش — كما يقول الحكم — قد وجد كمية من السجائر مصنوعة من دخان مخلوط فاشتبه فيها فإن من حقه بل ومن واجبه أن يضبطها ويرسلها للتحليل

فاذا ما اتضح بعد ذلك أنها تحوى مادة مخدرة فان العثور على هذه المادة لا يكون نتيجة تفتيش باطل بل تفتيش صحيح .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن إبراهيم محمد حلمى ضد النيابة رقم ٣٦٧ سنة ١٤٠٤ ق)

١٦٩

٢٤ يناير سنة ١٩٤٤

وصف التهمة . لحالة المتهم بتهمة ضربه المجنى عليه ضربة واحدة أحدثت برأسه إصابة واحدة هي التي نشأت عنها العاهة . المرافعة على أساس هذه التهمة . عدم ثبوت أن إصابة الرأس كانت من فعله . يجب على المحكمة أن تبرئه أو أن توجه إليه في الجلسة التهمة المكونة للجريمة التي ترى محاكمته من أجلها مع مراعاة المادة ٣٧ تشكيل . لدانته المتهم في جريمة ضربه المجنى عليه وإحداث إصابات به لا تحتاج إلى أكثر من عشرين يوماً . خطأ .

المبدأ القانوني

إذا كانت التهمة الموجهة في أمر الإحالة إلى المتهم وتمت المرافعة في الدعوى على أساسها قد بين فيها ، على وجه التحديد ، الفعل الجنائى المنسوب إليه ارتكابه ، وهو ضربه المجنى عليه ضربة واحدة أحدثت برأسه إصابة واحدة هي التي نشأت عنها العاهة المستديمة ، ولم يثبت لدى المحكمة وهي تسمع الدعوى أن إصابة الرأس المذكورة كانت من فعله ، فانه يكون من المتعين عليها أن تقضى ببراءته من هذه التهمة التي أحيل إليها من أجلها . أو أن توجه إليه في الجلسة التهمة المكونة للجريمة التي رأت أن تحاكمه عليها وتبين له الفعل الذي تسنده إليه ليدلى بدفاعه

فيه . أو بعبارة أخرى تعدل في مواجهة التهمة الواردة بأمر الإحالة على النحو الذى ارتأته بأن توجه إليه في الجلسة الفعل الجديد بشرط ألا تخرج في ذلك عن دائرة الأفعال التي شملتها التحقيقات الابتدائية . وذلك على مقتضى المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات . فإذا هي لم تفعل بل أدانت المتهم في جريمة ضربه المجنى عليه عمدا وإحداثه به بعض الإصابات التي لا تحتاج إلى علاج أكثر من عشرين يوماً ، فإنها تكون قد أدانته في جريمة قوامها فعل آخر غير الذى تسببت عنه العاهة بالرأس ، وتكون قد عاقبته عن واقعة لم تكن مطروحة أمامها وفقا للقانون وبذلك يكون حكمها خاطئا .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعه على الحكم المطعون فيه أنه كان متهما بضرب أحمد محمد الشرباص بعصا على رأسه ضربا نشأت عنه عاهة مستديمة ولكن المحكمة عدلت التهمة ودانته من أجل ضربه المجنى عليه المذكور ضربا نشأت عنه إصابات لا تحتاج علاجاً أكثر من عشرين يوماً دون أن تلفت نظره إلى هذا التعديل وهذا يعد اخلافا بحق الدفاع .

« وحيث ان واقع الحال في الدعوى كما يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعن أحيل إلى محكمة الجنايات لمحاكمته بمقتضى المادة ٢٤٠ / ١ عقوبات لأنه في يوم ١٠ يولييه سنة ١٩٤٢ ضرب أحمد محمد الشرباص عمداً بعصا على رأسه فأحدث به إصابة تخلفت عنها عاهة مستديمة هي فقد بعظم قبوة الرأس قطره سنتيمتر واحد يجعل المخ

للجريمة التي رأت أن تحاكمه عليها ، وتبين له الفعل الذي تسنده إليه ليدلى بدفاعه فيه ، وبعبارة أخرى تعدل في مواجهته التهمة الواردة بأمر الإحالة على النحو الذي ارتأته بأن توجه إليه في الجلسة الفعل الجديد بشرط أن لا تخرج في ذلك عن دائرة الأفعال التي شملتها التحقيقات الابتدائية وذلك على مقتضى المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات. أما وهي لم تفعل ذلك بل دانتها في جريمة أخرى قوامها فعل آخر غير الذي تسببت عنه العاهة بالرأس فانها تكون قد عاقبتة عن واقعة لم تكن مطروحة على بساط البحث بالجلسة . وبذلك تكون قد أخلت بحقه في الدفاع اخلافاً يستوجب نقض حكمها وذلك من غير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن شلي زيدان شلي ضد النيابة رقم ٣٧٠ سنة ١٤ ق)

١٧٠

٢٤ يناير سنة ١٩٤٤

إذن التفتيش الذي يصدر من النيابة بناء على بلاغ عن واقعة معينة أسندت إلى المتهمين يقع صحيحاً .

المبدأ القانوني

إن الحكم الذي يعتمد في إدانة متهمين على ما تحصل من التفتيش لم يخطئ في شيء إذا كان هذا التفتيش قد أجرى بإذن من النيابة العمومية بناء على بلاغ عن واقعة معينة أسندت إلى المتهمين .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن الأول لم يقدم أسباباً لطعنه فيكون طعنه غير مقبول شكلاً .

أكثر تأثراً بالتغييرات الجوية ويعرضه لبعض مضاعفات خطيرة — وقد نظرت الدعوى وحصلت المرافعة فيها على هذا الأساس ولكن المحكمة في حكمها رأت أنه إزاء تضارب المجنى عليه واضطراب أقواله فيمن أحدث به الإصابة التي سببت له العاهة لا يمكنها أن تطمئن إلى نسبة حدوثها إلى الطاعن . ولما كان قد ثبت لها من الوقائع التي أشارت إليها في الحكم حصول مشاجرة بين الفريقين وأن الطاعن أقدم على ضرب المجنى عليه أحمد محمد الشرباص بعصا وقد وجدت بالمجنى عليه المذكور عدة إصابات أثبتتها الكشف الطبية وهي كدمات رضية بالكشف الأيسر وجروح رضية بالدفن وخلف الأذن اليسرى والأذن الخارجية اليسرى وبأيمن مؤخرة فروة الرأس فقد قضت بادانته طبقاً للمادة ٢٤٢ / ١ عقوبات لأنه في الزمان والمكان المذكورين أنفاً ضرب أحمد محمد الشرباص عمداً فأحدث به بعض الإصابات المبينة بالتقرير الطبي والتي لا تحتاج لعلاج أكثر من عشرين يوماً .

« وحيث انه يبين من ذلك أن ما جاء في الحكم هو تعديل للجريمة التي كان الطاعن متهما بمقارفتها بالاعتياض عن الفعل المادى المكون لها بفعل آخر لم تشمله التهمة التي وجهت إليه في أمر الإحالة والتي تمت المرافعة في الدعوى على أساسها . وذلك لأن هذه التهمة قد بين فيها على وجه التحديد الفعل الجنائي المنسوب إليه ارتكابه وهو ضربه المجنى عليه ضربة واحدة أحدثت برأسه إصابة واحدة هي التي نشأت عنها العاهة المستديمة . فإذا كانت المحكمة وهي تسمع الدعوى لم يثبت لديها أن إصابة الرأس المذكورة كانت من فعل الطاعن فانه كان يتعين عليها أن تقضى ببراءته من هذه التهمة التي أحيل إليها من أجلها أو أن توجه إليه في الجلسة التهمة المكونة

« وحيث ان الطعن المقدم من الطاعنين الآخرين قد استوفى شكله القانوني .

« وحيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن المقدمين منهما يتحصل في أنهما دفعا ببطلان الأمر الصادر من النيابة بالتفتيش لأنه لم يصدر بناء على تحريات أو أدلة تؤيد صحة الاتهام ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله أنها تتلخص أنه بتاريخ ١١ / ٧ / ١٩٤٣ استأذن مختار عبد القادر موسى كونستابل مباحث مركز فاقوس حضرة وكيل النيابة بتفتيش السيارة ٢٣٩ ملاكي الدقهلية ومن فيها وبنى طلب الإذن على أنه علم من مصدر سري بأن هذه السيارة توجهت بمن فيها لجهة الجبل لإحضار حشيش وأفيونا ، فأذنت له النيابة بالتفتيش . وبعد ذلك كن لها ومعه بعض مساعديه حتى الساعة العاشرة والدقيقة الأربعين مساء يوم الإذن ، وإذا بالسيارة مقبلة فأوقفها وقادها بمن فيها وهم المتهمون الثلاثة الأول (الطاعنون) إلى مركز بوليس فاقوس وأجرى تفتيشها وتفتيش المتهمين ، فعثر على كمية من الحشيش وأخرى من الأفيون موضوعة في جفوة تحت الدواسة . فقبض على هؤلاء المتهمين ثم أدخلت النيابة المتهم الرابع إذ تبين أنه هو صاحب السيارة المضبوطة . ثم تعرض إلى الدفع ببطلان التفتيش ورد عليه بقوله « إنه بالاطلاع على الأوراق يتبين أن طلبا قدم من محمد مختار عبد القادر موسى كونستابل المباحث بالمركز يقرر فيه أنه علم من مصدر سري معلوم له أن السيارة رقم ٢٣٩ ملاكي دقهلية قد توجهت الى الجبل لإحضار حشيش وأفيون وأنه لذلك يطلب الإذن بتفتيشها هي ومن فيها ونفى ذلك أن المصدر الذي أرشد السكونستابل المذكور كان يعلم كل

ما يجريه المتهمون الثلاثة الأول (الطاعنون) ومعهم اثنان لم يعرفا إذ هو يرشد عن نمر السياره ويرشد عن الطريق الذي ذهبت فيه وعن العمل الذي يقوم به المتهمون . وكل هذه الوقائع قدرها حضرة وكيل النيابة قبل اصدار اذنه . وقد ظهر فيما بعد مطابقتها للوقائع . فالإذن بالتفتيش له أساس صحيح فهو غير باطل ويتعين رفض هذا الدفع واعتبار الإذن إذناً صحيحاً .

« وحيث ان الحكم إذ اعتمد في إدانة الطاعنين على ما تحصل من التفتيش لم يخطئ في شيء لأن هذا التفتيش قد أجرى بإذن من النيابة العمومية بناء على بلاغ عن واقعة معينة أسندت إليهما . وقد قدرت النيابة هذا البلاغ قبل اصدارها الإذن بالتفتيش مما يفيد أنها اطمأنت إلى جديته وأقرتها المحكمة على النظر الذي ارتأته بعد وقوفها على الظروف التي صدر فيها الإذن . ومن ثم فلا محل لما ينعاه الطاعنان على الحكم من هذه الناحية .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن الطاعنين دفعا بأنه لا دليل على مقارفتهم الجريمة التي أسندت إليهما لأن الخدرات المضبوطة وجدت بالسيارة في مكان أشبه بمخبأ لا يعرفه إلا السائق وهو المتهم الأول ولا يعلم عنها الطاعنان شيئاً ولا يبعد أن تكون هذه الخدرات للسائق وللشخصين الهاربين . ولكن المحكمة أغفلت الرد على هذا الدفاع .

« وحيث ان المحكمة على عكس ما يقوله الطاعنان قد عنيت بالرد على الدفاع المشار اليه في هذا الوجه وقالت فيه « إن دفاع المتهمين الثاني والثالث بعدم علمهما شيئاً عن الخدرات المضبوطة هو دفاع ظاهر الكذب إذ أن ضبطهما بالسيارة وبها الحشيش وحضورهما إلى فاقوس ثم سفرهما في ساعة غير مناسبة للسفر العادي وذهابهما بالسيارة إلى المكان الذي قال عنه المتهم الأول

« وحيث ان الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ، عملاً بالمادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات ، هو جزاء يجب أن لا يصيب سوى المعارض الذي لا يهتم بمعارضته فيتغيب في الجلسة الأولى التي حددت لنظرها . أما المعارض الذي يحضر في جلسة أو أكثر فيجب أن لا يحرم من إعادة فحص موضوع قضيته بمعرفة المحكمة التي حكمت عليه غيابياً .

« وحيث انه لما كان الثابت في محاضر الجلسات الاستثنائية أن الطاعن قد حضر في جلسة ١٤ فبراير سنة ١٩٤٣ التي حددت لنظر معارضته ، كما حضر في جلسات ١١ ابريل و ١٦ مايو و ١٣ يونيو سنة ١٩٤٣ التي أجلت لها القضية للاطلاع والاستعداد ، ثم تخلف عن الحضور في جلسة ٣ أكتوبر سنة ١٩٤٣ — لما كان ذلك هو الثابت فان الحكم الصادر باعتبار معارضته كأن لم تكن يكون خاطئاً متعيناً نقضه بغير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن محروس على حمزة ضد النيابة رقم ٣٧٢ سنة ١٤ ق)

١٧٢

٣١ يناير سنة ١٩٤٤

١ — نصب . حضور المتهم إلى المجنى عليهم باعتباره مخبراً بالتموين ركباً سيارة من شكل السيارات التي يركبها عادة موظفو الحكومة الإداريون . إثبات الحكم ذلك . يكفي لبيان الطرق الاحتمالية استيلاؤه على ماله عن طريق اتخاذ صفة كاذبة . يكفي للعقاب على جريمة النصب ولو لم يصحب ذلك استعمال طرق احتيالية .

١ — وجه دفاع . اقتناع المحكمة من طريق القرائن بفساده . لا تلزم بتحقيقه . للمحكمة أن تصل في تكوين عقيدتها من أي طريق جائز . القرائن من طريق الإثبات القانونية .

وهو مسكان ناء في الصحراء كل ذلك يقطع بأن المتهمين الثلاثة الأول يكونون عصابة واحدة . « وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً . (طعن حسن حسنين شقير وآخرين ضد النيابة رقم ٣٧٤ سنة ١٤ ق)

١٧١

٢٤ يناير سنة ١٩٤٤

حكم . المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات . اعتبار المعارضة كأنها لم تكن بسبب عدم حضور المعارض في الجلسة الأولى . هو بمثابة جزاء على عدم اهتمامه بمعارضته . المعارض الذي يحضر في جلسة أو أكثر ويتغيب عن جلسة المرافعة يجب أن لا يحرم من إعادة فحص موضوع قضيته بمعرفة المحكمة التي حكمت عليه غيابياً .

المبدأ القانوني

ان الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن عملاً بالمادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات هو جزاء يجب أن لا يصيب سوى المعارض الذي لا يهتم بمعارضته فيتغيب في الجلسة الأولى التي حددت لنظرها . أما المعارض الذي يحضر في جلسة أو أكثر فيجب أن لا يحرم من إعادة فحص موضوع قضيته بمعرفة المحكمة التي حكمت عليه غيابياً .

المحكمة

« من حيث ان الطعن استوفى شكله القانوني . « وحيث ان الطاعن ينعى فيما ينعه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ قضى باعتبار معارضته كأن لم تكن مع أن الحكم بذلك لا يجوز إلا إذا تخلف المعارض عن حضور أول جلسة والطاعن حضرها .

المبادئ القانونية

١ — متى أثبت الحكم أن المتهم كان يحضر للمجنى عليهم (تجار في بيع الدقيق) باعتباره مخبراً بالتموين وكان يركب سيارة يطلق عليها (بكسفورد) وهي في شكل السيارات التي يركبها عادة موظفو الحكومة الإداريون فهذا فيه ما يكفي لبيان الطرق الاحتيالية . وعلى أنه إذا توصل الجاني إلى الاستيلاء على مال الغير عن طريق اتخاذه صفة كاذبة فقد وجب عقابه بمادة النصب ولو لم يصحب ذلك استعمال طرق احتيالية .

٢ — متى اقتنعت المحكمة من طريق القرائن بفساد دفاع فهي غير ملزمة بأن تحققه لأن القرائن والتحقيق هما طريقتان من طرق الإثبات القانونية وللمحكمة أن تصل إلى تكوين عقيدتها من أي طريق جائز .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن الحكم المطعون فيه وقد دان الطاعن لارتكابه جريمة نصب لم يبين الطرق الاحتيالية التي لجأ إليها .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه غير صحيح ، لأن الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن كان يحضر للمجنى عليهم باعتباره مخبراً بالتموين وكان يركب سيارة يطلق عليها (بوكسفورد) وهي من السيارات التي يركبها عادة موظفو الحكومة الإداريون ، وفي هذا ما يكفي لبيان الطرق الاحتيالية . على أنه إذا توصل الجاني إلى الاستيلاء على مال الغير بواسطة اتخاذه صفة كاذبة وجب

عقابه ولو لم يستعمل شيئاً من الطرق الاحتيالية ، ولما كان الطاعن قد دين عن جريمة استيلائه على مال المجنى عليهم باتخاذه صفة غير صحيحة فإن ذلك يكفي وحده لتكوين ركن الاحتيال ولو لم يصطحب باستعمال أية طرق احتيالية .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني أن محكمة الموضوع لم تحقق دفاع الطاعن بالنسبة لما وجد معه من نقود .

« وحيث ان هذا الوجه مردود بأن المحكمة رأت أن هذا الدفاع غير جدي فاستبعدته وقالت : — « إن المحكمة ترى من سرد هذه الوقائع أن الاتهامين المنسوبين إلى المتهم قد ثبتا عليه من ضبط النقود المؤثر عليها في جيب يخالف الجيب الذي يضع المتهم فيه عادة محفظته ثم من قوله الركيك بأن المجنى عليه الشاهد الأول كان كلفه بشراء دقيق بهذا المبلغ والواضح أن هذا الدفاع لا جدية فيه — أما قوله في جلسة المرافعة أن محمد اسماعيل وأخاه حافظا يلفقان عليه فهذا قول لا دليل عليه مطلقاً » . ومتى اقتنعت محكمة الموضوع من طريق القرائن بفساد دفاع فهي غير ملزمة بتحقيقه ، لأن القرائن والتحقيق إنما هما طريقتان من طرق الإثبات القانونية ، وللمحكمة أن تصل إلى تكوين عقيدتها من أي طريق من هذه الطرق .

« وحيث ان حاصل الوجه الثالث أن محكمة الجنح المستأنفة لم تجب الطاعن إلى ما طلب من سماع شهود لم تسمعهم محكمة أول درجة .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الابتدائية أن أقوال من لم يحضر من الشهود قد نليت بأمر المحكمة ولم يعترض الطاعن على ذلك ، فليس له — والحالة هذه — أن يطالب المحكمة الاستئنافية بسماع أقوال هؤلاء

الشهود ، لأنها تحكم في الأصل بعد اطلاعها على أوراق الدعوى .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .
(طعن أحمد عبد النبي شعارة ضد النيابة رقم ١٣٧ لسنة ١٤١٤ ق)

١٧٣

٣١ يناير سنة ١٩٤٤

نقض وإبرام . تقديم الأسباب . وجوبه حتى في حالة عدم ختم الحكم في الميعاد القانوني . قصر أسباب الطعن في هذه الحالة على أن الحكم لم يختم في الميعاد المقرر . إهمال هذا الإجراء . لا يقبل الطعن شكلاً .

المبدأ القانوني .

ان حكم المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات واجب اتباعه في جميع الأحوال حتى في حالة عدم ختم الحكم في الميعاد القانوني وفي وسع الطاعن حينئذ أن يقصر أسباب طعنه على أن الحكم لم يختم في الميعاد المقرر فيحافظ بذلك على الإجراءات الشكلية الجوهرية التي حتم المشرع مراعاتها . فأما إذا أهمل حتى فوت الميعاد القانوني دون أن يقدم لطحنه أسباباً فإن طعنه يكون غير مقبول شكلاً .

المحكمة

« من حيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ، وقد قرر المحكوم عليه الطعن فيه يوم صدوره ، ثم قدم وكيله في ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٣ تقريراً بأسباب الطعن بنى فيه طعنه على أن الحكم لم يختم في مدى ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره وقدم معه شهادة تثبت ذلك .

« وحيث ان المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات قد نصت على أن الطعن بطريق النقض والإبرام يحصل بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة في ظرف ثمانية عشر يوماً كاملة بعد صدور الحكم وأوجب بيان الأسباب التي يبنى عليها الطعن في هذا الميعاد أيضاً وإلا سقط الحق فيه .

« وحيث ان حكم هذه المادة واجب الاحترام حتى في حالة عدم ختم الحكم في الميعاد القانوني ، لأن في وسع الطاعن حينئذ أن يقصر أسباب طعنه على نفس هذا السبب ، ويكون بذلك قد حافظ على الاجراءات الشكلية الجوهرية التي حتم المشرع مراعاتها ، فإذا أهمل حتى فوت الميعاد القانوني بغير أن يقدم أسباب طعنه فلا سبيل إلى تدارك الأمر ويجب أن يتحمل هو تبعه إهماله .

« وحيث انه لما كان الطاعن لم يقدم أسباباً لطحنه في ميعاد الثمانية عشر يوماً كاملة المقرر في المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات فان الطعن يكون غير مقبول شكلاً .

(طعن أحمد محروس أغا ضد النيابة رقم ٤٢٢ سنة ١٤١٤ ق)

١٧٤

٣١ يناير سنة ١٩٤٤

حكم . بيان الواقعة . البواعث على الجرائم ليست من أركانها . لا وجوب لبيانها في الحكم .

المبدأ القانوني

ان البواعث على الجرائم ليست من أركانها الواجب تبينها في الحكم الصادر بالمعقوبة . فتمت جزم الحكم بإدانة المتهم اعتماداً على ما أورده من أدلة تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها فذلك يكفي لسلامته .

المحكمة

« حيث ان وجه الطعن يتلخص في أن الحكم المطعون فيه في سبيل الرد على وجوه الدفاع قد استبدل وجهها ضعيفا بوجه آخر يفوقه في قوة الدليل . وفي بيان ذلك يقول الطاعن ما محصله : ان المجنى عليه وأخويه الشاهدين قرروا صراحة بأنه لا يوجد سبب معروف لديهم يدعو الطاعن للاعتداء ولا ارتكاب ما نسبوه اليه ، وقد استمسك الدفاع عن الطاعن بهذا القول في سياق الاستدلال على تلغيق الاتهام ، إلا أن الحكم المطعون فيه قد نقل هذا الوجه من وجوه الدفاع بما أورده في أسبابه من أن الدفاع عن الطاعن قد أشار الى عدم بيان سبب الحادث . ويقول الطاعن انه فرق بين ما أبداه الدفاع وبين ما اعتبره الحكم عدم بيان للسبب ، وقد جعل هذا الاعتبار من السهل على الحكم أن يرد على هذا الوجه المنتزع بما قاله من أن مجرد السكوت عن بيان السبب في أول الأمر لا يمنع من بيانه بعد ذلك ولا يمنع أن يكون هذا البيان المتأخر صحيحا . و انتهى الطاعن الى القول بأن المحكمة تكون قد تداولت في غير الدفاع الجوهرى الذى عرض عليها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض أدلة الثبوت قال « أما عن سبب الحادث فان عدم ذكر المجنى عليه له عند ما سئل لأول مرة لا يقلل من قيمة شهادته إذ أنه عندما استذكر الماضى رده لسبب وهو الخاف الذى لا بد سؤل للمتهم (الطاعن) اعتراف الجرم بشأن زيادته في ثمن جاموسة كان عم للمتهم يريد شراءها . وهذا الذى أورده الحكم لا يختلف في مدلوله عما أدلى به الطاعن وكان مدار دفاعه وهو ما عفى الحكم بالرد عليه فيما سبق اقتباسه منه : ولذا

يكون ما أثاره الطاعن في هذا الصدد غير صائب ، فضلا عن انعدام المصلحة له فيه ، إذ أن الحكم قد انتهى الى القول « بأنه مهما يكن السبب فقد وقع العدوان وقام عليه الدليل » . وقوله هذا شديد إذ أن البواعث ليست من أركان الجرائم الواجب تبيانها في الحكم الصادر بالعقوبة متى كان قد جزم بادانة المتهم اعتمادا على ما أورده من أدلة تؤدي الى النتيجة التى انتهى اليها . « وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

(طعن الصوفى محمد حسان ضد النيابة رقم ١٧٢ سنة ١٤١٤)

١٧٥

٣١ يناير سنة ١٩٤٤

شاهد . اكتفاء المحكمة . بناء على طلب الدفاع والنيابة . تلاوة أقوال الشهود الذين لم يحضروا . مناقشة الدفاع أقوالهم . لاثريب على المحكمة في ذلك . (المادتان ١٦٥ تحقيق و ٤٤ تشكيل)

المبدأ القانونى

ان المادة ١٦٥ من قانون تحقيق الجنايات التى تحيل عليها المادة ٤٤ من قانون تشكيل محاكم الجنايات تقضى بأنه « اذا لم يحضر الشهود فى الجلسة يجوز لكل من القاضى وأعضاء النيابة العمومية والخصوم أن يتلوا المحاضر التى صار تحريرها فى أثناء التحقيق لشهاداتهم » . وإذن فاذا اكتفت المحكمة بناء على طلب الدفاع والنيابة بتلاوة أقوال الشهود الذين لم يحضروا ثم ترفع المحامى عن المتهم وناقش أقوالهم حسبما وردت فى التحقيق فان هذا الإجراء يكون صحيحاً ولا يصح للمتهم بعدئذ أن ينعى على المحكمة اكتفاءها بتلك الأقوال .

المحكمة

« حيث ان مبنى هذا الطعن أن المجنى عليه لم يحضر بالجلسة فاكتفت المحكمة بتلاوة أقواله في التحقيق واعتمدت عليها ، مع أنها لم تسمع هذا الشاهد ولا ناقشته ، وهذا خطأ لا يصححه رضا الدفاع بالاكتفاء بتلاوة تلك الأقوال . ويضيف الطاعن الى ذلك أن باقي ما استندت اليه المحكمة لا يؤدي اذا ما اطرحت شهادة المجنى عليه — الى النتيجة التي وصل اليها الحكم .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة ١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٣ التي سمعت فيها الدعوى أنه بعد أن استجوبت المحكمة المتهمين وسمعت الشهود الحاضرين أثبتت العبارة الآتية : « هنا تبين عدم حضور الشاهدين الأول والأخير وطلب الدفاع والنيابة الاكتفاء بتلاوة أقوالهما ووافقت المحكمة وتليت أقوالهما » . ثم ترفع

المحامي عن الطاعن وناقش أقوال المجنى عليه حسبما وردت في التحقيق ، فليس للطاعن بعدئذ أن ينعى على المحكمة اكتفاءها بتلك الأقوال . وأما قوله ان ذلك خطأ لا يصححه رضا الدفاع فردود بأن المادة ١٦٥ من قانون تحقيق الجنايات وهي من المواد التي تحيل عليها المادة ٤٤ من قانون تشكيل محاكم الجنايات تقضى بأنه « اذا لم يحضر الشهود في الجلسة يجوز لكل من القاضي وأعضاء النيابة العمومية والخصوم أن يتلوا المحاضر التي صار تحريرها في أثناء التحقيق بشهاداتهم » . وعلى ذلك فيكون اجراء المحكمة بشأن تلاوة أقوال الشاهدين اللذين لم يحضرا بالجلسة اجراء صحيحا .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سعد عبد الباري زغلول وآخر ضد النيابة رقم ١٧١ سنة ١٤ ق)

قضاء المحكمة النقض والإبرار بالدين

(برئاسة حضرة صاحب السعادة أمين أنيس باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة نجيب مرقس بك وأحمد نشأت بك ومحمد المفتي الجزائري بك ومحمود فؤاد بك مستشارين وحضور صاحب العزة نصيف زكي بك رئيس النيابة بالاستئناف) .

المبادئ القانونية

١ — ان واقعة علم الشفيع ببيع الأرض التي يشفع فيها مسألة موضوعية تستخلصها المحكمة مما في الدعوى من أدلة وقرائن يصح أن تؤدي إليها عقلا . فاذا دفع في دعوى الشفعة بسقوط الحق في رفعها لعدم توجيهها الى جميع البائعين فطلب المدعى التأجيل لإدخال من لم

١٧٦

٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٣

شفعة

- ١ — علم الشفيع بالبيع وبأسماء البائعين . مسألة موضوعية . استخلاصها من وقائع تؤدي إليها . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . مثال .
- ٢ — البائع . وجوب توجيه دعوى الشفعة إليه هو والمشتري .
- ٣ — البائع . إعلان الرغبة في الشفعة إليه . هل هو واجب ؟ (المواد ١٤ و ١٥ و ١٩ من قانون الشفعة الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٠١)

الشفعة ولعدم ذكر البائع صراحة في الفقرة (ثانياً) من المادة التاسعة عشرة فإن ذلك لا يؤثر في سقوط الحق في دعوى الشفعة إذا لم ترفع على البائع مع المشتري في ميعاد ثلاثين يوماً من وقت إعلان الرغبة ما دام الشارع — كما سلف — قد نص على السقوط عند عدم مراعاة ذلك .

المحكمة

من حيث أن محصل أوجه الطعن هو : —
أولاً — أن الحكم المطعون فيه استخلص علم الطاعنين بالبيع بالنسبة إلى بعض البائعين من واقعة لا تنتج هذا العلم . وفي بيان ذلك يقول الطاعنون أن الحكم رتب علمهم على أن وكيلهم (أو نائبه) في دعوى الشفعة بالذات هو الذي تسلم صورة عقد البيع (وفيها بيان أسماء جميع البائعين) في تاريخ معين وأنهم هم الذين دفعوا له رسم هذه الصورة . وهذا غير كاف في أن يستخلص منه علمهم هم أنفسهم في ذلك التاريخ .
ثانياً — أن دعوى الشفعة رفعت صحيحة في الميعاد القانوني على المشتري وبعض البائعين ولما كان الأمر كذلك فقد تأكدت الرغبة في الشفعة وهي لا تتجزأ ، هذا فضلاً عن أن البائع ليس خصماً حقيقياً في دعوى الشفعة ولا يترتب على عدم إعلانه بالرغبة فيها أي بطلان .

ثالثاً — لا يصح أن يترتب على سقوط الحق في دعوى الشفعة بالنسبة لبعض البائعين سقوطه بالنسبة إلى البعض الآخر الذي رفعت عليه الدعوى في الميعاد فكان يجب على المحكمة أن تحكم للشفعاء بنصيب هذا البعض على الأقل .

« وحيث أنه عن الأمر الأول فإن حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قال في صدد ما أثاره الطاعنون خاصاً بعلمهم

توجه إليه منهم فأجابته المحكمة إلى طلبه فطلب صورة عقد البيع لمعرفة أسماء جميع البائعين ودفع رسم الصورة وسلمت الصورة في التاريخ الذي ذكرته المحكمة في حكمها إلى وكيله في دعوى الشفعة بالذات لكنه تأخر في إعلان باقي البائعين أكثر من شهرين من تاريخ تسلم وكيله الصورة فاستخلصت المحكمة من ذلك وغيره مما ذكرته في حكمها أنه كان يعلم بأسماء البائعين الباقين من تاريخ تسلم وكيله الصورة أو بعد ذلك بزمان وجيز ، فإن استخلاصها ذلك سائغ وفي حدود سلطتها ثم إذا هي بنت على ذلك سقوط حق المدعى في الشفعة فإنها لا تكون قد أخطأت إذ أن دعوى الشفعة يجب رفعها في الميعاد وإلا سقط الحق فيها طبقاً للمادة الخامسة عشرة من قانون الشفعة . وهذا الميعاد هو ثلاثون يوماً من وقت إعلان الرغبة في الشفعة (أو من وقت العلم بأسماء باقي البائعين والدعوى قائمة مع سبق إبدائه الرغبة كما هي الحال هنا)

٢ — أن المادة الخامسة عشرة من قانون الشفعة قد نصت على أن دعوى الشفعة ترفع على البائع وعلى المشتري وإلا سقط الحق فيها . ومع وجود هذا النص الصريح لا محل للاجتهاد والقول بأن البائع ليس خصماً حقيقياً في دعوى الشفعة وأنه لا يترتب على عدم إعلانه سقوط الحق فيها .

٣ — أنه إن صح القول بعدم وجوب إعلان الرغبة في الشفعة إلى البائع لعدم النص صراحة على السقوط في المادة الرابعة عشرة من قانون

بحصول الصفقة ما يأتي : « ان ما ذهب اليه المدعون (الطاعنون) من أن علمهم بهؤلاء البائعين الذين لم ترفع عليهم الدعوى لم يكن علما تاما نافيا للجهالة حتى يوم ١٥ أغسطس سنة ١٩٤١ — هذا القول مردود بما هو ثابت من الاطلاع على الصورة الرسمية لعقد البيع موضوع الشفعة والمقدمة من المدعين أنفسهم (بالحافطة رقم ٦ دوسيه ٨ حافطة) إذ أنه ثابت في هذه الصورة أنها سلمت لطلبها بتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٤١ من قلم الرهون المختلطة بأسيوط . وحيث انه يخلص من ذلك أن المدعين عقب جلسة ٢ يونيه سنة ١٩٤١ التي دفع فيها الحاضر مع المدعى عليه الأول بالسقوط والتي طلب فيها المدعون التأجيل لإدخال خصوم آخرين طلبوا صورة من عقد البيع من قلم الرهون المختلطة بأسيوط فسلمت إليهم تلك الصورة بتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٤١ ولكنهم سكتوا عن رفع الدعوى على باقي البائعين حتى تاريخ ٢٨ أغسطس سنة ١٩٤١ . وحيث ان المحكمة تستخلص مما تقدم أن علم المدعين بجميع البائعين كان بتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٤١ علما تاما نافيا للجهالة » : وزاد الحكم المطعون فيه على ذلك قوله : « ان الوكيل الذي استلم العقد (يقصد صورته الرسمية) عن المستأنفين (الطاعنين) ليس وكيلا عاما لإدارة أعمالهم أو بعضها بل وكيلهم في دعوى الشفعة بالذات والمفروض أنه على اتصال دائم بهم وهم الذين دفعوا له رسوم استخراج صورة عقد البيع التي استلمها ثم أعطوه بيان محال اقامة باقي البائعين في العقد لادخالهم في الدعوى — والقول من جانب المستأنفين بأنهم يقيمون في بلد أخرى غير بلد وكيلهم وأن الفترة التي انقضت بين تأجيل الدعوى من جلسة ٢ يونيه سنة ١٩٤١ إلى جلسة ١٥

سبتمبر كانت فترة العطلة القضائية لا يمنع استمرار الاتصال بين المستأنفين بحاميتهم لأن المفهوم أن الدعوى أجلت من التاريخ الأول لاعلان باقي البائعين وأن هذا الاعلان لا يجب أن ينتظر انتهاء العطلة القضائية بل يجب أن يتم في ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ العلم بأسماء باقي البائعين بغض النظر عن تاريخ الجلسة التي حددتها المحكمة للنظر في هذا الاعلان — فالواقع إذن أن المستأنفين قد علموا باستلام وكيلهم العقد بمجرد استلامه أو عقب ذلك بقليل وقد مضى من تاريخ هذا الاستلام إلى تاريخ اعلان باقي البائعين أكثر من شهرين . »

« وحيث ان واقعة العلم بالبيع مسألة موضوعية تستخلصها محكمة الموضوع مما في الدعوى من دلائل وقرائن يصح أن تؤدي إليها عقلا ولما كانت المحكمة قد استخلصت من الدفع بالسقوط ومن طلب الطاعنين التأجيل لادخال باقي البائعين وإجابة المحكمة هذا الطلب في ٢ يونيه سنة ١٩٤١ ومن مبادرة الطاعنين إلى طلب صورة العقد عقب هذا التأجيل للوصول إلى معرفة أسماء جميع البائعين ومن الحصول على هذه الصورة في ١١ يونيه سنة ١٩٤١ — لما كانت المحكمة قد استخلصت من كل ذلك أن الطاعنين قد علموا بأسماء باقي البائعين يوم ١١ يونيه سنة ١٩٤١ أو بعده بزمان وجيز وكان استخلاصها هذا سائعا عقلا — هذا مع العلم بوجوب رفع دعوى الشفعة في ميعاد محدد والا سقط الحق فيها طبقا للمادة الخامسة عشرة من قانون الشفعة وهذا الميعاد هو ثلاثون يوما من وقت اعلان الرغبة في الشفعة (أو من وقت العلم بأسماء باقي البائعين والدعوى قائمة مع سبق ابداء الرغبة كما حصل في هذه الدعوى) — فان ما يثيره الطاعنون لا يعدو أن يكون نقاشا موضوعيا من خصائص

المبدأ القانوني

إذا كانت الحكومة وهي تقوم بتنفيذ مشروع عام لم تراع الاعتبارات الفنية اللازمة في عمله فانها تكون مسئولة حتما عما يصيب الغير من الضرر من جراء ذلك وليس من المحظور على المحاكم إذا ما رفع إليها نزاع من هذا القبيل أن تتحرى ثبوت التقصير المدعى به على الحكومة وتتحقق من الضرر المطلوب التعويض عنه فان ذلك لا يدخل في الحظر الوارد بالمادة ١٥ من لائحة الترتيب المقصور على تأويل أى عمل أو أمر من أواخر الإدارة أو وقف تنفيذه بل هو متعلق بطلب تعويض عن ضرر مدعى لحقوقه بطلب التعويض بسبب خطأ مدعى وقوعه من جانب الحكومة . وإذن فإذا كان الموضوع المعروض على المحكمة هو مجرد طلب تعويض عن ضرر يقول المدعى انه أصاب أرضه ومباني عزبته الواقعة على ترعة معينة من مياه النشع التي تسربت إليها من هذه الترعة بعد إنشائها فإنه لا تريب على المحكمة إذا هي في بحثها عناصر مسئولية الحكومة قد تعرضت لمنسوب المياه في تلك الترعة وأثبتت أن الحكومة جعلت هذا المنسوب فيها على ارتفاع متجاوز الحد الأقصى المسموح به فنياً فحصل منه النشع وانها مع ذلك أهملت إنشاء المصارف التي تخفض من أثر تجاوز الحد الأقصى للزيادة المباحة في منسوب المياه عن منسوب الأرض وأن الحوار الذي وضع في آخر الترعة لا يؤدي عمله - فكل هذا البحث

محكمة الموضوع وحدها البت فيه ولا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه عن الأمر الثاني فان المادة الخامسة عشرة من قانون الشفعة قد نصت صراحة على أن دعوى الشفعة ترفع على البائع والمشتري والا سقط الحق فيها فلا محل للاجتهاد مع هذا النص والقول بأن البائع ليس خصماً حقيقياً في دعوى الشفعة وأنه لا يترتب على عدم اعلانه بها سقوط الدعوى . أما ما يتمسك به الطاعنون من عدم وجوب اعلان الرغبة في الشفعة للبائع فإنه إذا أخذ به فيما يتعلق باعلان الرغبة (لا رفع الدعوى) لعدم النص صراحة على السقوط في المادة الرابعة عشرة وعدم ذكر البائع صراحة في (ثانياً) من المادة التاسعة عشرة فذلك لا يؤثر على سقوط الحق في دعوى الشفعة إذا لم ترفع في ميعاد ثلاثين يوماً من وقت اعلان الرغبة ما دام الشارع قد نص صراحة على هذا السقوط في المادة الخامسة عشرة كما تقدم .

« وحيث انه عن الأمر الثالث فان الطاعنين لم يتقدموا به إلى محكمة الموضوع فلا يجوز عرضه لأول مرة أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن الشيخ حسن أحمد سيد حسن عطية وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عزيز خانكي بك ضد عبد المالك سليمان عطا الله وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ حسين أبو زيد رقم ١٧ سنة ١٣ ق)

١٧٧

٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣

مسئولية . مشروع عام . عمله دون مراعاة الاعتبارات الفنية . مسئولية الحكومة عما يصيب الغير من الضرر بسببه . حدود اختصاص المحاكم فيما يتعلق بالأوامر الإدارية (المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية و ١٥١ مدني)

لم يكن فيه تعرض لأمر إداري من ناحية وقفه أو تأويله أو إلزام جهة الإدارة بإجراء عمل معين أو بالتصرف في شأن من الشؤون على خلاف الوجه الذي تصرفت فيه وإنما هو للتحقق من قيام الخطأ المدعى به وحصول الضرر الذي أصاب طالب التعويض من تصرف من جانب الحكومة لم تلاحظ فيه الاعتبارات الفنية .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون حين تدخل في تحديد منسوب المياه في ترعة كوم اشفين المارة بأرض المطعون ضده وحين قرر متابعا في ذلك رأي الخبير أن التربة المذكورة لا فائدة منها في جزئها المار بحرى الأرض المذكورة وأخيراً حين ألزم مصلحة الري بأن تأخذ بطريقة الري بالراحة وبالآلات جميعا وبأن تنشئ المصارف اللازمة جنباً إلى جنب مع الترع العمومية ويكون الحكم بذلك قد قضى على خلاف ما نصت عليه المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية لأن لمصلحة الري وحدها الحق المطلق في تقدير هذه الشؤون تنظر فيها وتقدرها وفقاً لمصلحة المجموع بغير تدخل أو رقابة من المحاكم وزادت الطاعة على ذلك أن الحكم المطعون فيه وان كان قد عني باستظهار القاعدة الواردة بهذه المادة الا أنه انتهى إلى نتائج لا تتفق مع تلك القاعدة وذلك أن منع المحاكم من وقف تنفيذ الأوامر الإدارية يتضمن منعها من الغائها من باب أولى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ عرض للمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية قال ما يأتى : « قالت وزارة الأشغال في عريضة

استئنافها ما نصه (ومن هذا يتضح أن العيوب التي أشار إليها الخبير لا علاقة لها بطريقة انشاء التربة وإنما هي متعلقة بكيفية استعمالها وتلك الكيفية تخرج عن اختصاص المحكمة لكونها من صميم المسائل الإدارية) ومع ذلك فإن الوزارة لم تطلب صراحة في عريضة استئنافها ولا في مذكرتها المقدمة لهذه المحكمة الحكم بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى ولكن لأن هذا الدفع متعلق بالنظام العام وقد نص عليه في المادة (١٥) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وجب على المحكمة أن تنظر فيه من تلقاء نفسها والمحكمة ترى أن هذا الدفع في غير محله لأن الموضوع المطروح أمام المحكمة إنما هو مجرد طلب تعويض عن ضرر يقول المستأنف عليه بأنه لحق بأرضه وبمباني عزبته الواقعة على ترعة كوم اشفين بسبب مياه النشع التي تسربت إلى أرضه ومباني عزبته من هذه التربة بعد انشائها. ومثل هذا النزاع غير محظور على المحاكم نظره والفصل فيه لأنه خارج عن دائرة الحظر المقرر في المادة (١٥) سابقة الذكر وهي قاصرة في هذا الشأن على تأويل معنى الأمر الإداري وعلى وقف تنفيذه وكلا الأمرين خارج عن نطاق النزاع القائم بين الخصوم — ومتى كان الأمر كذلك فلا تريب على الخبير ولا على المحكمة ان هما تعرضا لمناسيب المياه والأرض وصلاحيه الهدار ووجوب الصرف وغير ذلك من الأمور التي يقتضى بحثها قبل الحكم » . وهذا الذي أوردته محكمة الاستئناف يتفق مع المقرر قانوناً لأن الحكومة يجب أن تعد مسئولة إذا ما قامت بتنفيذ أحد مشروعاتها العامة من غير أن تراعى الاعتبارات الفنية فإذا لحق أحد الأفراد ضرر من جراء تنفيذ المشروع على ذلك الوجه كانت ملزمة بتعويضه عن هذا الضرر وهو ما قضى به الحكم المطعون فيه فقد

استبان خطأ الطاعنة من تقريرى الخبيرين المعينين فى القضية والذين ثبت منهما أن مصدر النشع ترعة كوم اشفين للأسباب التى ذكرت بهما وأهمها ارتفاع منسوب المياه عن أرض المطعون ضده ارتفاعاً وصل فى بعض الأحيان إلى الستين سنتيمتراً وهو العلة الأساسية للنشع ومنها أن الطاعنة وقد رفعت منسوب المياه فى الترعة ارتفاعاً جاوز الحد الأقصى المسموح به فنياً فإنها أهملت إنشاء المصارف التى تخفف من وقع هذه الزيادة ومنها أخيراً ما أثبتته الخبر من أن الهدار لا يقوم بعمله .

« وحيث ان هذه الأمور التى أثبتتها محكمة الموضوع لا تتعارض مع ما قضت به المادة الخامسة عشرة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية فهى لم تلغ أمراً إدارياً ولم توقف تنفيذه وكل ما فعلته أنها رأت أنه قد وقع خطأ من وزارة الأشغال للأسباب السالفة الذكر فقضت بالتعويض وهى إذ فعلت ذلك لم تخالف القانون ولم تخطئ فى تطبيقه .

« وحيث ان محصل الوجه الآخر أن المحكمة استندت فى اثبات خطأ الطاعنة على أقوال وكيل هندسة رى الاممالية عند مناقشته فى جلسة ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ ولم تأخذ بأقواله التى أدلى بها فى جلسة ٢٦ من ذلك الشهر إذ قرر . « بأن جزء الجنينة الذى بلغ فيه منسوب الأرض ١٦ متراً و ٢ سم لم يصب بتلف وأما الذى أصيب يتلف فهو الجزء المرتفع الذى بلغ أقصى ارتفاعه ١٦ متراً و ٣٤ سم وهذا يدل على أن الضرر ليس حاصلًا بسبب ارتفاع منسوب المياه . وعلى أن الهدار لا يقوم بعمله وقالت الطاعنة بأن هذا لا سند له من تقرير الخبير .

« وحيث انه فيما يختص بأقوال وكيل هندسة رى الاسماعيلية فقد ذكر الحكم المطعون فيه

بصدده — بعد أن قال إن أهم الأخطاء التى وقعت من وزارة الأشغال هو ارتفاع منسوب المياه فى الترعة — أن ملاحظه منسوب الوزارة من جفاف بعض المواضع المنخفضة من أرض المطعون ضده فى حين أن بعض المواضع المرتفعة هى التى أصابها الضرر من النشع مع بعدها عن الترعة ، لا يقلل من قيمة هذه الحقيقة ، ذلك لأن هذه الظاهرة قد ترجع إلى أسباب جيولوجية تغير المجرى الطبيعى لمياه النشع وهذا ما يسميه الزراع بعرق النشع وقد يكون مجراه طبيعياً فيظهر النشع فى الأرض المنخفضة وقد يكون مجراه غير طبيعى بسبب حواجز وموانع طبيعية فى طبقات الأرض نفسها فيظهر النشع فى الأرض المرتفعة دون المنخفضة وهو ما لم تعترض الطاعنة عليه فى تقرير طعنها ولا فى مذكرتها الشارحة لأسباب الطعن .

« وحيث انه فيما يتعلق بالخطأ السناشى عن عدم قياس الهدار بعمله فقد قالت الطاعنة بأن المحكمة قالت فى حكمها إن من وجوه الخطأ ما أثبتته الخبر فى تقريره من أن الهدار لا يقوم بعمله فى حين أن الخبر لم يذكر ذلك .

« وحيث ان المطعون ضده ذكر فى رده على الطاعنة أن هذا الذى ذكرته المحكمة وارد فى تقرير الخبر الذى عينته محكمة الأمور المستعجلة وقد عينت الطاعنة بتقديم التقرير الآخر ولم تقدم هذا التقرير وكان الواجب عليها تقديمه لتثبت صحة ما تدعيه ، أما وهى لم تقدمه فيجب اعتبار ما أثبتته الحكم المطعون فيه معبرا عن الحقيقة ، على أنه يؤخذ من تقرير الخبر الذى عينته المحكمة الابتدائية والذى قدمته الطاعنة أن الهدار لم يكن علاجاً ناجعاً لمنع الضرر للأسباب الفنية التى ذكرها . وهذا يتفق فى معناه مع ما قاله الحكم المطعون فيه من أن الهدار لا يقوم بعمله .

منصرفاً إلى أمور سابقة عليه . وإذن فالحاكم الأهلية تملك الحكم ببطالان الوقف على أساس عدم ملكية الواقف لما وقف .

المحكمة

« من حيث ان الطاعنة تبني طعنها على وجه واحد وهو أن الحكم للطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون في قضائه ببطالان الوقف الصادر بأشهاد شرعى في ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٣١ لأن هذا الحكم يمس أصل الوقف من ناحية الصحة أو البطلان والحاكم الأهلية ممنوعة من النظر في الدعاوى الخاصة بأصل الوقف طبقاً للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وما استقر عليه قضاء هذه المحاكم ، وطلبت إلغاء الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى دائرة أخرى لتحكم فيها من جديد .

« وحيث ان النيابة العامة تقول إن إيراد الطعن على هذه الصورة كما جاء بتقرير الطعن ليس فيه تفصيل للأسباب التي تبني عليها الطاعنة طعنها كما تقضى بذلك المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض والإبرام :

« ومن حيث ان هذه المادة أوجبت على الطاعن ذكر أسباب الطعن مفصلة في التقرير وذلك لتمكين المطعون ضده من تحضير دفاعه من وقت اعلانه به ولتمكين النيابة العامة من درس القضية باعتمادها فما جاء تقرير الطعن مبهماً في أسبابه بحيث لا يكشف عن المقصود منها كان الطعن باطلاً .

« وحيث ان وجه الطعن على ما تقدم إرادته وان جاء موجزاً إلا أن المقصود منه ظاهر محدد وهو يفيد أن الطاعنة تتمسك بأن المحاكم الأهلية غير مختصة بالنظر في الدعوى القسائية على طلب

» وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن وزارة الأشغال وحضر عنها الأستاذ محمد سبأى مازن ضد احمد صدق شرين بك وحضر عنه الأستاذ حسن الجداوى رقم ٢٠ سنة ١٣ ق)

١٧٨

٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣

١ — نقض وإبرام . تقرير الطعن . وجوب ذكر أسباب الطعن مفصلة فيه . إبهام وجوه الطعن . بطلانه . إيجاز الأسباب . ظهور المقصود منها وتحديد . لا بطلان (المادة ١٥ من قانون محكمة النقض)

٢ — وقف . ملكية الواقف لما وقف . الفصل في النزاع حول ذلك . من اختصاص المحاكم الأهلية

المبادئ القانونية

١ — ان المادة ١٥ من قانون محكمة النقض والإبرام قد أوجبت على الطاعن أن يذكر أسباب الطعن على الحكم مفصلة في تقرير الطعن وذلك ليتمكن المطعون ضده من تحضير دفاعه من وقت إعلانه . ولتتمكن النيابة العامة من درس الطعن فإذا كان التقرير مبهماً بحيث لا يكشف عن أوجه الطعن كان الطعن باطلاً . ومع ذلك فإذا كان وجه الطعن مبيناً ولكن بإيجاز وكان المقصود منه ظاهراً ومحدداً ثم شرحه الطاعن في مذكرته فانه لا يكون ثمة مسوغ للقضاء بطلانه .

٢ — ان النزاع في ملكية الواقف لما وقف يقتضى البحث في الملكية وأسانيدها قبل إنشاء الوقف وهذا مما لا يتصل بأصل الوقف إذ المحكمة حين تفصل في الملكية لا تكون بحاجة لأن تعرض لأشهاد الوقف كما ذكرنا .

الحكم ببطالان الوقف وفقا للمادة ١٦ من لائحة ترتيب هذه المحاكم ، كما أن الطاعنة شرحت في مذكرتها وجه الطعن وقالت إن الحكم المطعون فيه إذ عرض لبحث ملكية الواقفة وقضى ببطالان الوقف بناء على ما تبينه من عدم ملكيتها للعين الموقوفة يكون قد فصل في مسألة متعلقة بأصل الوقف ، وعلى هذا ترى المحكمة أن الطعن قد استوفى شكاه القانوني ولا مسوغ للحكم بطلانه .

« وحيث أنه فيما يتعلق بموضوع الطعن فإن النزاع في ملكية الواقف لما وقف يقتضي بحث هذه الملكية وأسايندها قبل انشاء الوقف مما لا يتصل بأصله لأن المحكمة حين تفصل في الملكية لا تعرض لعقد الوقف بل ينصرف بحثها إلى أمور سابقة عليه ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه في قضائه ببطالان الوقف على أساس عدم ملكية الواقفة لما وقفت قد صدر في حدود اختصاص المحاكم الأهلية خلافا لما تذهب اليه الطاعنة وبالتالي يكون طعنها على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن السيدة عيشة محمد السيد محي وحضر عنها الأستاذ محمد شوكت التوني ضد الست بهجة عبد الرحمن الدماطي وآخرين وحضر عن الأولى الأستاذ مصطفى محمد البرادعي رقم ٢٢ سنة ١٣ ق)

١٧٩

٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣

نقض وإبرام . الطعن في الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه بمقولة أنه يستند إلى سند تنازل صاحبه عن التمسك به . عدم الطعن بذلك أمام محكمة الاستئناف . لا يجوز التمسك بهذا الطعن أمام محكمة النقض .

المبدأ القانوني

إذا كان وجه الطعن أن المحكمة الابتدائية

التي استندت في حكمها الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه إلى ما جاء في سند رغم تنازل صاحبه عن التمسك به على أثر ما أبداه الطاعن بالجلسة من الاستعداد للطعن فيه بالتزوير وكان الطاعن لم يقدم صورة محضر الجلسة التي حصل فيها ذلك وكانت محاضر جلسات محكمة الاستئناف المقدمة خالية من أية إشارة إلى هذا التنازل أو أي اعتراض من الطاعن على الحكم الابتدائي في هذا الشأن فإن ذلك يفيد أنه لم يتمسك بما يثيره في هذا الوجه أمام محكمة الموضوع التي أصدرت الحكم المطعون فيه ويكون وجه الطعن غير مقبول لتقديمه لأول مرة أمام محكمة النقض

المحكمة

« حيث أن الطاعن يدعي طعنه على ثلاثة أوجه : — الأول — أن الحكم المطعون فيه أخذ بتقرير الخبير الذي ندب في الدعوى وقالت المحكمة في صدد هذا التقرير ما يأتي : — « أنه لا عبرة بما ذكره الخبير في تقريره من وجود تغاير في البصمات التي أجريت عليهما المضاهاة إذ المهم في الدعوى هو عدم ثبوت أن البصمة المطعون فيها هي لحتم صحيح للمستأنف ضده ولا ترى المحكمة محلا والحالة هذه لندب خبير آخر في الدعوى » .

ويقول الطاعن إن تسبيب الحكم على هذا النحو معيب ويجعله قاصرا لأن تغاير البصمات وتعددتها يدل على فساد الطعن بالتزوير وهو بالتالي دليل نفي لا دليل إثبات كما اعتبرته المحكمة . الثاني — أن محكمة الاستئناف أيدت في حكمها المطعون فيه الحكم الابتدائي دون أن ترد على ما أثاره الدفاع في مذكرته أمام المحكمة الابتدائية وصمم

عليه أمام محكمة الاستئناف من اعتراضات جوهرية على شهادة شهود المطعون ضده وهذا يعيبه في تسببيه ويجعله قاصرا — الثالث — ان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه استند إلى أن الطاعن استأجر من المطعون ضده الأطيان موضوع النزاع وتعهد بعدم التعرض فيها واستدل من ذلك على تزوير مستندات الطاعن مع أن المطعون ضده كان قد تنازل عن التمسك بعقد الايجار وبالتعهد بعدم التعرض وذلك على أثر ما أبداه الطاعن من الاستعداد للطنن فيهما بالتزوير بجلسة ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٣٩ وقد فصل الطاعن ذلك في مذكرته أمام المحكمة الابتدائية وفي هذا ما يعيب الحكم المطعون فيه في تسببيه ويوجب نقضه .

« وحيث انه فيما يتعلق بالوجه الأول فان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه اعتمد في قضائه بتزوير الأوراق المطعون فيها على أدلة متعددة منها أن الطاعن لم يقدم عقد البيع المنسوب صدوره من المطعون ضده لأبيه (أى لأبي الطاعن) في سنة ١٩١٢ بل قدم صورة من عقد محرر بلغة افرنجية مسجل في ١٧ من يناير سنة ١٩٣٩ وهو الصادر له من أبيه ، ومنها أن البائع في سنة ١٩١٢ ما كان يملك سوى ١٨ ط و ٢٠ س وأن باقي الأطيان المتنازع عليها آلت اليه بطريق الشراء بعد ذلك ، ومنها أحد الوصلين المطعون فيهما وهو المؤرخ في ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩١٥ والثابت به أن مورث الطاعن دفع للمطعون ضده جزءا من ثمن الأطيان المباعة اليه في حين أنه تبين أن المورث المذكور توفي في سنة ١٩١٤ أى قبل تاريخ هذا الوصل ، ومنها أنه بمناسبة تحقيق شكوى المطعون ضده للبوليس تعهد الطاعن بعدم التعرض له في الأطيان ، ومنها استئجار الطاعن للأطيان

المتنازع عليها في سنتي ١٩٣٧ و ١٩٣٨ ، وما تبينته المحكمة من عقود تمليك المطعون ضده المسجلة من أنه لم يشتر من حنا إبراهيم ومحمد حسن إلا في سنة ١٩٢٥ خلافا لما جاء بالعقد المحول الوارد به أن الشراء كان في سنة ١٩١١ ، ومنها وضع يد المطعون ضده حتى سنة ١٩٣٩ ، ومنها شهادة شهوده التي اطمأنت إليها المحكمة : فإذا ما أضاف الحكم المطعون فيه إلى ما تقدم من الأدلة ما حصلته محكمة الاستئناف من تقرير الخبير من أن بصمة الختم المطعون فيها تختلف عن جميع البصمات المعترف بها والتي أجريت عليها المضاهاة وأنه لا عبرة بتعدد هذه البصمات فلا سبيل إلى إثارة الجدل بشأنها أمام محكمة النقض . لأن مجموع هذه الأدلة من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي وصلت اليها محكمة الموضوع .

« وحيث انه فيما يتعلق بالوجه الثاني فانه يبين من محضر جلسة محكمة الاستئناف في ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ أن وكيل الطاعن اعترض على شهادة أحد شهود المطعون ضده وذكر أن اسمه إبراهيم حنا بأنه ليس هو الموقع على عقد البيع المذيل باعتباره بائعا بأن البائع توفي بدليل شهادة الوفاة التي قدمها وما شهد به محمد حسن تأييدا لاعتراضه .

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه يبين منه أن المحكمة عرضت لشهادة كل من حنا إبراهيم (لا ابراهيم حنا كما يسميه الطاعن) ومحمد حسن واطمأنت اليها وقالت في صدها ما يأتي : — « كان الغرض الثاني من التحقيق معرفة حقيقة ما باعه حنا إبراهيم ومحمد حسن للدعي ومن أن التصرف حصل في سنة ١٩١١ كما قال بذلك المدعي عليه مستندا في ذلك على المستند المقدم منه تحت ٢ / حافظة ٩ / دوسيه والمؤرخ في ١٧

١٨٠

١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣

- ١ — تعاقد . الغش فيه . لا يحميه القانون . سفيه مطلوب الحجر عليه . تصرفه بالبيع . علم المشترين بالإجراءات المتخذة لتوقيع الحجر عليه وتحليلهم عليه لاتمام البيع لهم بعيداً عن بلدتهم حتى لا ينكشف أمرهم . استظهار المحكمة هذه الظروف من وقائع الدعوى . قضاؤها بإبطال التصرف . في محله .
- ٢ — علم المشتري بسند البائع . تحصيله من وقائع الدعوى . بناءه على وقائع مؤدية إليه . لاشأن لمحكمة النقض .

المبادئ القانونية

- ١ — إن القانون لا يحمي أى غش أو تحايل على أحكامه . فإذا كان الحكم قد أبان ظروف التصرف الصادر من المحجور عليه واستدل بها على أن المشترين غشوه فذهبوا به بعيداً عن بلدتهم حتى لا ينكشف أمرهم وهم على علم بالإجراءات المتخذة لتوقيع الحجر عليه لكي يتم بيع العين لهم قبل صدور قرار المجلس الحسبي بالحجر فانقاد لهم حتى يقبض منهم قبل غل يده ما دفعوه له من ثمن ولذلك أبطل هذا التصرف فانه يكون قد أقام قضاءه هذا على مقدمات تنتجبه . ولا يصح أن يقال إن الحكم إذ فعل ذلك قد أقام قضاءه على أن أثر قرار الحجر للسفاهة ينسحب إلى التصرفات السابقة على صدوره — لا يصح أن يقال ذلك لأن الواقع أن الحكم إنما بنى على قيام التواطؤ بين المتصرف لهم والمتصرف مع علم المتصرف لهم بما كان يتردى فيه المتصرف

يؤنيه سنة ١٩١١ أم أن المدعى لم يشتر أطيان المذكورين إلا في سنة ١٩٢٥ كما دلت على ذلك عقود التملك المسجلة والمقدمة منه بالحافظتين ٤ و ١٠ دوسيه وقد قرر حنا ابراهيم أنه لم يبيع للمدعى إلا مرة واحدة في سنة ١٩٢٥ وأما محمد حسن فقد قرر أنه باع للمدعى مرتين مرة في سنة ١٩١١ مع حنا ابراهيم والأخرى في سنة ١٩٢٥ ولم يبين حكمة البيع مرتين كما لم يبين من شهد على العقد الأول ومن شهد على العقد الثاني وقد ثبت من الكشف الرسمي الذي قدمه أخيراً المدعى باسمه بالحافظة ١١ دوسيه أن الـ ٩ ط و ١٢ س التي باعها محمد حسن المذكور للمدعى في سنة ١٩٢٥ آلت إليه بطريق الشراء من بارح خليل في سنة ١٩١٨ ومن هذا يتبين أنه من غير المعقول أن يتصرف للمدعى في أرض في سنة ١٩١١ قبل أن يشتريها بسبع سنوات . وفي هذا الرد الكافي على ما أثاره الطاعن من اعتراضات على شهادة الشهود بشأن البيع الصادر من حنا ابراهيم ومحمد حسن للمطعون ضده في سنة ١٩٢٥ . « وحيث أنه فيما يختص بالوجه الثالث فإن الطاعن لم يقدم محضر الجلسة الذي يشير إليه في وجه الطعن بمقولة أن المطعون ضده تنازل عن التمسك بعقد الأيجار والتعهد بعدم التعرض للذين استندت إليهما المحكمة في التدليل على التزوير كما أنه ليس في محاضر جلسات محكمة الاستئناف التي قدمها إشارة إلى هذا التنازل أو اعتراض من الطاعن في هذا الشأن على الحكم الابتدائي — وما دام الطاعن لم يتمسك بما يثيره في هذا الوجه أمام محكمة الموضوع فلا يقبل منه أنارته أمام محكمة النقض لأول مرة .

« وحيث أنه لما تقدم جميعاً يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن على عبد النبي عبد الرازق وحضر عنه الأستاذان حسين أبو زيد ومحمود علام ضد توما سليمان بقطر رقم ٢٧ سنة ١٣ ق)

من سفه وانتهازم فرصة سفهه للأثراء من ماله حين كانت الاجراءات القانونية تتخذ لحمايته.

٢ — متى كانت القرائن التي أخذت بها محكمة الموضوع في إثبات علم المشتري بحالة سفه البائع مؤدية عقلا إلى ما انتهت إليه من ذلك فلا شأن لمحكمة النقض معها .

المحكمة

« من حيث ان الطاعنين يبنيان طعنهما على وجهين : —

الأول — خطأ في تطبيق القانون وذلك أن الحكم المطعون فيه أبطل البيع الصادر للطاعنين من على عبد الرحمن على أبو ستيت محجور المطعون ضده بناء على أنه وإن كان قد تم قبل صدور قرار الحجز عليه لسفهه إلا أن القانون لا يحمي الغش ولا التواطؤ ولا التحيل على القانون وأن كل ما يقع من ذلك يكون باطلا — ويقول الطاعنان إن هذه القاعدة التي بنى عليها الحكم المطعون فيه يجب أن لا تؤخذ على إطلاقها بل يجب لتطبيقها أن يتوافر أحد العيوب التي نص عليها القانون لابطال العقود مثل الغلط والاكراه الشديد السالب للرضا والتدليس المصحوب بالحيل هذا مع ملاحظة أن المحجور عليه لسفه لا يفقد أهليته إلا من يوم صدور قرار الحجز — ولذلك يكون القول بأن المشتري كان سيء النية أو أنه كان يعلم بالإجراءات التي اتخذت لتوقيع الحجز على البائع أو أن الصفقة فيها غبن ، كل ذلك غير كاف في القضاء بإبطال عقد البيع الصادر لهما .

الثاني — بطلان الحكم المطعون فيه لعدم تسببه تسببا كافيا ويقول الطاعنان في بيان ذلك إن المحكمة للوصول إلى القول بأن البيع

لم يكن تصرفا طبيعيا وإنه كان وليد تواطؤ وغش قالت إن المشتري كانوا على صلة وثيقة بالمحجور عليه وقت البيع وكانوا يستأجرون منه أطيانا أخرى وإنهم بحكم هذه العلاقة كانوا عالمين بما كان تردى فيه من سفه ولكنها لم تبين الوقائع التي استنتجت منها وجود الصلة الوثيقة بين البائع والمشتري . أما مجرد استئجار المشتري أطيانا من البائع فلا ينهض دليلا على علم المشتري بحالة السفه على أنه من جهة أخرى فإن هذه المقدمة التي بنت عليها المحكمة حكمها لا تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها ، كما أن محكمة الاستئناف عندما أرادت أن تنقض أحد أسباب الحكم الابتدائي قالت : « أما ما ذهبت إليه محكمة أول درجة من أن الثمن الوارد في عقد البيع هو ثمن المثل فإنه يؤخذ من ظروف الدعوى أن ذلك الثمن لم يكن هو الثمن الحقيقي للصفقة » . دون أن تبين هذه الظروف التي استندت إليها مع أن محكمة أولى درجة ارتكبت إلى وقائع ومستندات معينة حين قالت ان الثمن الوارد في هذا العقد هو ثمن المثل .

« وحيث انه فيما يتعلق بالوجه الأول فإن الحكم المطعون فيه بنى قضاءه ببطلان عقد البيع موضوع النزاع على ما يأتي : « حيث انه تبين للمحكمة من الاطلاع على الأوراق المقدمة في الدعوى أن الطلب المقدم للمجلس الحسبي بتوقيع الحجز على على عبد الرحمن على أبو ستيت مؤرخ في ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٤ وأن قرار المجلس بتوقيع الحجز عليه لسفه صدر بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ في حين أن عقد البيع موضوع النزاع مؤرخ في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٣٤ ومصدق عليه ومسجل في ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ ومن ذلك يتبين أن البيع وإن كان قد جصل قبل توقيع الحجز إلا أن ذلك كان بعد تقديم طلب

الحجر أى فى الوقت الذى كانت فيه حالة السفه موضع بحث ومثل هذا التصرف لا يكون صحيحا إلا إذا كان خاليا من التواطؤ والغش أما إذا شابه التواطؤ والغش من جانب المشتري فهو باطل شرعا كما استقرت على ذلك أحكام محكمة النقض .

وحيث انه ثابت من الاطلاع على الأوراق المقدمة من نفس المستأنف عليهم الثلاثة الأول أن هؤلاء الأخيرين كانوا على صلة وثيقة بالمحجور عليه وقت حصول التصرف بالبيع الصادر لهم منه وكانوا يستأجرون منه أطيانا أخرى ولا شك أنهم بحكم هذه العلاقة كانوا عالمين تماما بما كان يتردى فيه من سفه وفساد تصرف فى أمواله الأمر الذى يستدل منه على أن التصرف المطعون فيه لم يكن تصرفا طبيعيا وإنما كان وليد تواطؤ وغش من جانبهم وذلك باستغلالهم لضعفه وانتهازهم فرصة سخطه للأثراء من ماله قبل توقيع الحجر عليه يؤيد ذلك أن العقد قد تصدق عليه وسجل فى يوم واحد بسوهاج مع أن الطرفين يقيمان بدائرة محكمة البلينا وذلك قبل توقيع الحجر بزمان وجيز . أما ما ذهبت إليه محكمة أول درجة من أن الثمن الوارد فى عقد البيع هو ثمن المثل فانه يؤخذ من ظروف الدعوى أن ذلك الثمن لم يكن هو الثمن الحقيقى للصفقة .

وحيث انه مما يؤيد أن البيع المطعون فيه كان مشوبا بالتواطؤ والغش أن المستأنف عليه الثانى كامل حنين موسى أحد المشتريين قد وقع بصفة شاهد على عقد بيع آخر صادر من المحجور عليه إلى أخيه لأبيه خير الدين عبد الرحمن على عن ١ قدان و ٧ قراريط و ٦ س ومرفوع عنه الدعوى المنظورة بملحة اليوم أمام هذه المحكمة فى الاستئناف رقم ١٦٢ سنة ١٦ سنة ١٦ قضائية مما يؤخذ منه أن هناك مؤامرة بين المستأنف عليهم وبين أخ المحجور عليه على اغتيال أطيانه .

« وحيث انه مما تقدم جميعه يتبين أن البيع المطعون فيه كان مشوبا بالتواطؤ والغش من جانب المشتريين ولهذا فهو باطل شرعا وقانونا ولو أنه قد حصل قبل توقيع الحجر على البائع » .

« وحيث انه لا خطأ فى هذا النظر لأن القانون لا يحمى الغش ولا التحيل على أحكامه وقد أبان الحكم المطعون فيه ظروف التصرف الصادر من المحجور عليه التى استدلت بها على أن المشتريين غشوه فذهبوا به بعيدا عن بلدتهم حتى لا ينكشف أمرهم وهم على علم بالإجراءات المتخذة لتوقيع الحجر عليه لى يتم بيع العين لهم قبل صدور قرار المجلس الحسى فانقاد لهم حتى يقبض منهم قبل غل يده ما دفعوه له من ثمن . وعلى هذا الأساس السليم أقام الحكم قضاءه لم يقمه على أن أثر قرار الحجر لسفه ينسحب إلى التصرفات السابقة على صدوره .

« وحيث انه فيما يختص بالوجه الثانى فإن الحكم المطعون فيه دلل على علم الطاعنين بحالة سفه المحجور عليه لا من واقعة الاستئجار فحسب بل من الذهاب بالمحجور عليه إلى بلدة سوهاج من غير مقتض واجراء العقد بها ومن توقيع أحد الطاعنين على تصرف آخر من المحجور عليه وهذا الذى أورده الحكم يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها من وجود صلة وثيقة بين المشتريين والمحجور عليه وكذلك من علمهم بحالة السفه وما دام الأمر كذلك فلا رقابة لمحكمة النقض على ما تأخذ به محكمة الموضوع من القرائن التى أدت إلى اقتناعها بهذه النتيجة وأما فيما يتعلق بما أثاره الطاعنان خاصة بثمان المثل فإن الحكم المطعون فيه حين عرض لهذه الواقعة قال : انه يؤخذ من ظروف الدعوى أن ذلك الثمن الوارد فى العقد لم يكن هو الثمن الحقيقى للصفقة » .

المحكمة معناه أنها رأت أن حق الخصم الثالث متنازع عليه وأن لا محل إذن لتعطيل دعوى صفي النزاع فيها من أجل ادعاء قابل للنزاع^(١).

٢ — إذا كان التوكيل خالية عبارته من النص على التنازل عن الحقوق ولسكنها صريحة في تحويل الوكيل لإجراء الصلح فإن الصلح الذي يعقد بناء عليه مهما تكن الحقوق المتنازل عنها فيه لا يكون فيه خروج عن هذا التوكيل إذ أن التنازل هنا ليس تنازلاً محضاً صادراً من طرف واحد مما لا يبيحه التوكيل.

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجهين الأول والأخير من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ قضى بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة للطاعنين جميعاً ومنهم الثاني والثالث مع أنه محكوم للطاعن الثاني بمبلغ ٣٦٣ جنيتها و ٢٩٥ ملياً ومصاريفه المناسبة كما أن الطاعن الثالث كان قد حصل التنازل له من مورث الطاعنة الأولى عن ربع ما حكم له به بالحكم الابتدائي وقدره ٥٨٣ جنيتها و ٥٠٩ مليات، وهذا على الرغم من أن طلبات المستأنف (وهو المطعون ضده) أمام محكمة الاستئناف كانت مقصورة على اثبات تنازل الطاعنة الأولى عن دعواها موضوع الاستئناف ، فتكون المحكمة بذلك قد حكمت بما لم يطلبه الخصم ومن غير أن تسبب هذا الجزء من الحكم.

« وحيث انه ثابت من الاطلاع على الحكم الابتدائي الصادر في أول مايو سنة ١٩٣٩ أنه

(١) قررت المحكمة هذه القواعد في حكمها الصادر بهذه الجلسة رقم ٣٠ سنة ١٣ ق

وهو إنما أراد أن يشير إلى الظروف التي استعرضها تفصيلاً .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن قزمان حزيال سوريال عبد السميع وآخر وحضر عنهما الأستاذ عزيز خانكي بك ضد الشيخ حميد عبد الرحمن على أبو سنيت بصفته وحضر عنه الأستاذ على الحشخاني رقم ٢٦ سنة ١٣ ق)

١٨١

١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣

١ — خصم ثالث. تنازل المدعى عن دعواه . اعترض الخصم الثالث على لإثبات التنازل بدعوى أن مورث المدعى نزل له عن ربع ما يحكم له به على خصومه ومنهم المدعى عليه . عدم قبول المحكمة هذا الاعتراض وحفظها له حقه في المطالبة بما يدعيه . لا خطأ في ذلك . لا محل للاستمرار في دعوى صفي النزاع فيها من أجل ادعاء قابل للنزاع .

٢ — وكالة . توكيل . خلو عبارته من النص على التنازل . صراحته في تحويل الوكيل لإجراء الصلح . الصلح المعقود بناء عليه . لا خروج فيه عن التوكيل مهما تكن الحقوق المتنازل عنها بمقتضاه . هذا التنازل ليس صادراً من طرف واحد فهو ليس مما لا يبيحه هذا التوكيل .

المبادئ القانونية

١ — إذا طلب أحد الخصوم إثبات تنازله عن الدعوى المرفوعة منه على خصمه فاعترض الخصم الثالث المتدخل في الدعوى على إثبات التنازل بحجة أن مورث الخصم المتنازل قد نزل له عن ربع ما يحكم له به على جميع خصومه ومن بينهم المرفوعة عليه الدعوى فلم تقبل المحكمة منه هذا الاعتراض وحفظت له الحق في المطالبة بما يدعيه فلا خطأ في ذلك قانوناً إذ ذلك من

قد حكم على المطعون ضده بأن يدفع للطاعن الثاني محمد توحيد أمر الله أفندي مبلغ ٣٦٣ جنيتها و ٢٩٥ ملياً وقد استأنف المطعون ضده هذا الحكم وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وإثبات تنازل الطاعنة الأولى عن دعواها وإلزامها بالمصاريف وأتعاب المحاماة ، ورفض ما عدا ذلك من الطلبات .

« وحيث انه بالنسبة للطاعن الثاني المذكور فان محكمة الاستئناف إذ قضت بإلغاء الحكم الابتدائي كله ، تكون قد ألغت ضمناً ما حكم به لمحمد توحيد أمر الله أفندي غير أن الحكم المطعون فيه اقتصر في أسبابه على الكلام في موضوع تنازل الطاعنة الأولى عن دعواها ولم يبين الأسباب التي تبرر قضاءه فيما يتعلق بأمر الله أفندي وفي هذا من القصور ما يعيب الحكم فيتعين قبول الطعن بالنسبة إليه .

« وحيث انه بالنسبة للطاعن الثالث فقد جاء بالحكم المطعون فيه أن لا حق له في الاعتراض على قبول تنازل الطاعنة الأولى عن دعواها وهو شأنه مع من يرى أن له حقاً قبله . ويؤخذ من هذا أن المحكمة قد حفظت له حق المطالبة بنصيبه الذي يدعى بأن له الحق فيه وهي لا بد قد راعت في ذلك أن دعوى هذا الخصم الثالث متنازع عليها فلا محل لتعطيل دعوى صفى النزاع فيها من أجل ادعاء قابل للنزاع وعليه فلا ترى هذه المحكمة أن هناك خطأ في تطبيق القانون .

« وحيث ان مبنى الأوجه الثلاثة الأخرى أن الحكم المطعون فيه لم يستخلص نية وكييل الطاعنة الأولى فهيمة هانم الشور بجى على الوجه الصحيح إذ اعتبر الخطاب الصادر منه إلى الأستاذ أمين عامر صريحاً في معنى الصلح التام مع أنه لا يخرج عن كونه تفويضاً إليه في إنهاء

المخاضات القائمة بين الطاعنة الأولى وبين المطعون ضده بطريق الصلح — وأن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ أنه باعتباره خطابي أول يناير سنة ١٩٤٢ صلحاً فانه مع ما رتبته على ذلك من آثار قد خالف معنى الصلح بالمادتين ٥٣٢ و ٥٣٤ مدني لأن الصلح كما عرفت له أولاً هما هو عقد يترك به كل من العاقدين جزءاً من حقوقه لا كل حقوقه ، والصلح كما تقضى ثانیتهما لا يؤول إلا إلى المادة الحاصل فيها مهما كانت الفاظه — وأن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون كذلك إذ استند إلى خطاب وكيل الطاعنة الأولى مع أن هذا الأخير لا يملك التنازل عن حقوق موكلته . « وحيث ان الخطابين المذكورين على ما جاء بالحكم المطعون فيه يتضمنان ما يأتي : —

(١) « حضرة الأستاذ محمد أمين عامر . بعد التحية — اتفقت اليوم عن نفسي وبصفتي وكيلا عن السيدة فهيمة حرمي عن نفسها وبصفتها الوارثة الوحيدة لأخيها المرحوم مصطفى أفندي الشور بجى بأننا قد تنازلنا عن كافة القضايا سواء كانت مرفوعة منا أو من مورثنا مصطفى أفندي المذكور وسواء كانت أمام محكمة أول درجة أو أمام الاستئناف وكذا كافة الحجوز الموقعة من مورثنا أو منا على حضرة أحمد أفندي السيد بهجت وكذا التي أمام المحاكم المختلطة والأهلية وبالجملة تنازل بمقتضى الاتفاق عن كافة الحقوق التي تكون لنا أو لمورثنا قبل حضرة أحمد أفندي السيد بهجت مقابل تنازله هو عن كافة الحقوق والقضايا المرفوعة منه ضد الست فهيمة وبصفتها الشخصية وبصفتها وارثة ومن حضرته وبصفتها الشخصية وبصفتها وارثاً للمرحوم السيد بك محمد فالامل تحرير عقد اتفاق كتابي مع حضرته بهذا المعنى والحضور بجلسة الأحد لتقديمه والتبصديق عليه أو التأجيل لانعام الصلح مع العلم بأنني اتفقت مع

حضرة أحمد أفندى السيد بهجت بأن يقوم هو بكافة مطالبكم من حيث الأتعاب ودمتم ، أول يناير سنة ١٩٤٢ وكيل الست فهيمة الشرعى وعن نفسى - إبراهيم حلمى (إمضاء) .

(٢) حضرة الأستاذ محمد أمين عامر المحترم - بعد التحية . نخبركم أننا تفاهمنا مبدئياً مع حضرة إبراهيم أفندى حلمى وكيل السيدة فهيمة هانم صالح على إنهاء القضايا التى بيننا صلحا بصفى الشخصية و بصفى وارثا للمرحوم والذى السيد بك محمد و بصفته الشخصية ووكيلا شرعيا عن السيدة المذكورة بصفتها وارثة للمرحوم مصطفى الشورى بحى أفندى والتنازل بهذه الصفات عن جميع القضايا المرفوعة منا أو علينا وكذلك الحجز المتوقعة من أحد الطرفين قبل الآخر - فخرجو كتابة عقد الصلح المذكور مينا القضايا المذكورة حسب الكشف المسلم منى لكم اليوم واقبلوا تحياتى ، أول يناير سنة ١٩٤٢ أحمد السيد بهجت - امضاء » .

وقد قال الحكم المطعون فيه بصدد هذين الخطابين أنهما صريحان فى أن ارادة الطرفين تلاقت على نهو النزاع الحاصل بينهما بتنازل كل طرف عن قضاياه المشار إليها بالخطابين مقابل تنازل الطرف الآخر عن قضاياه ومتى كان الأمر كذلك يكون عقد الصلح قد تم بين الطرفين ولا يلتفت إلى القول بأنهما لم يكونا إلا شروعا فى الصلح ولا يؤثر على هذه الحقيقة ما ارتآه الأستاذ أمين عامر الحامى من تفسير لهذين الخطابين بأنهما مشروع صلح أو عقد تحكيم له من الطرفين لأن هذا التأويل لا يحتمله نص الخطابين كما لا يؤثر على هذه الحقيقة أيضا عدم تقديم كشف القضايا المشار إليه بخطاب المطعون ضده لأن هذه القضايا يمكن معرفتها على وجه التحديد بدون حاجة إلى هذا الكشف .

وقد قال الحكم المطعون فيه عندما عرض للتوكيل الصادر من الطاعنة الأولى لزوجها إبراهيم حلمى أفندى وهو الذى كتب خطاب أول يناير سنة ١٩٤٢ أنه توكيل شرعى وأنه وإن خلا من التنازل عن الحقوق فإنه أباح للوكيل اجراء الصلح . وبما أن العقد الذى تم بين الطرفين بمقتضى الخطابين سالف الذكر هو عقد صلح تنازل فيه كل طرف عن حقوقه مقابل تنازل الطرف الآخر عن حقوقه فهو داخل فى حدود التوكيل المذكور ولا يمكن اعتباره تنازلا محضا من طرف واحد .

« وحيث ان هذا الذى أثبتته الحكم المطعون فيه واستخلصه من نص الخطابين مقبول عقلا ويؤدى إلى ما ذهب إليه من استخلاص نية الطرفين وهذا كل ما يعنى محكمة النقض تحقيقه فى مثل هذه الأحوال إذ أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى استخلاص نية المتعاقدين من المستندات التى تقدم اليها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك إلا إذا كان تفسيرها لهذه المستندات لا يؤدى إلى النتيجة التى وصلت إليها وإذ كان التفسير الذى أخذت به محكمة الموضوع فى الدعوى الحالية سليما فلا معقب عليه .

« وحيث انه من كل ما تقدم يتعين رفض الطعن فيما عدا الشق الخاص بالطاعن الثانى وهو الوارد بالوجه الأول من الطعن :

(طعن السيدة فهيمة هانم صالح الشورى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد صالح بك ضد أحمد السيد بهجت أفندى وحضر عنه الأستاذ عبد العزيز فهيم رقم ٢٨ سنة ١٣ ق)

١٨٢

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣

١ — نقض وإبرام . دعوى ظاهر من صحيفتها ومن إعلان الحكم الصادر فيها أنها دعوى وضع يد . الفصل فيها على اعتبار أنها دعوى وضع يد . ذكر الحكم الاستثنائي عنها أنها دعوى مستعجلة . ذلك تزيد لا يغير من حقيقة الأمر فيها . الطعن في هذا الحكم بطريق النقض . جوازه . (المادة ١٠ من قانون محكمة النقض)

٢ — دعوى منع تعرض . خلو الحكم الصادر فيها من بيان عن وضع يد المدعى . تعرضه لوضع يد المدعى عليه قائلاً أنه لم يكن بنية التملك . استعراضه مستندات ملكية المدعى لا للاستثناس بها في تبين وضع يده بل للاستدلال منها على ملكيته للأطيان المتنازع عليها هذا منه جمع بين دعوى اليد والملك . غير جائز (المادة ٢٩ مرافعات)

المبدأ القانوني

١ — إذا كان الظاهر من صحيفة الدعوى ومن إعلان استئناف الحكم الصادر فيها أنها دعوى وضع يد وليست من الدعاوى المستعجلة التي ليس للفصل فيها تأثير في أصل الحق فإنه لا يغير من حقيقة الأمر فيها أن يكون الحكم الذي فصل فيها على اعتبار أنها دعوى يد قد ذكر عنها أنها مستعجلة لأن هذا منه ليس إلا تزييداً لا تأثير له في الواقع . ومثل هذا الحكم يصح الطعن فيه بطريق النقض طبقاً للمادة العاشرة من قانون محكمة النقض .

٢ — إذا كان الحكم الصادر في دعوى منع التعرض لم يرد فيه بيان عن وضع يد المدعى لمعرفة هل هو مستوف للشروط القانونية أو هو

غير مستوف وهل المدعى رفع الدعوى قبل مضي سنة على واقعة التعرض كما هو الواجب قانوناً أولاً . ولكن كان كل ما جاء به هو أنه عرض لوضع يد المدعى عليه فأورد أنه لم يكن مقترناً بنية التملك ثم استعرض مستندات ملكية المدعى لا للاستثناس بها في تبين وضع يده وشرائطه بل للاستدلال منها على ملكيته للأطيان المتنازع بشأنها فإنه يكون قد استند في دعوى منع التعرض إلى أدلة الملك فجمع بين دعوى اليد ودعوى الملك وهذا خير جائز قانوناً بحكم المادة ٢٩ مرافعات .

الحكمة

« من حيث ان النيابة العامة تقول بعدم جواز الطعن لأن الحكم المطعون فيه صدر في دعوى مستعجلة لا في دعوى وضع يد كما يقول الطاعنان ولذلك فإن الطعن فيه بطريق النقض غير جائز لأنه صادر من محكمة ابتدائية في غير الحالات التي أجازت المادة العاشرة من قانون انشاء محكمة النقض والإبرام — الطعن فيها بطريق النقض .

« وحيث انه بالرجوع إلى صحيفة الدعوى وإلى إعلان الاستئناف المتقدم ذكرهما في وقائع هذا الحكم يبين بجلاء أن الدعوى المطروحة هي دعوى وضع يد وقد فصل في موضوعها على هذا الاعتبار كما هو واضح من الحكم المطعون فيه ولم يكن موضوع الدعوى أمراً من الأمور المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت والذي لا يكون للفصل فيه تأثير على أصل الدعوى . » وحيث ان ما جاء في الحكم المطعون فيه

من وصف الدعوى بأنها مستعجلة لا يمكن أن يغير في شيء من حقيقة موضوع الدعوى التي هي دعوى وضع يد فصل فيها القاضى الجزئى في دائرة اختصاصه وما ذلك الوصف إلا حشو لا تأثير له على الحكم الصادر في الدعوى .

« وحيث انه لذلك ولأن الطعن رفع صحيحا في الميعاد القانونى فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان مما ينعاها الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه جاء مخالفا للقواعد القانونية الخاصة بدعاوى وضع اليد وفي بيان ذلك يقولان ان المحكمة استمدت قضاءها في دعوى وضع اليد من تقديرها لمستندات الملك دون أن تعرض لوضع يد المطعون ضدها وشروطه القانونية التي يجب توافرها ولا للزمن الذي وقع فيه التعرض لهما وهو ما كان يجب أن تحصر البحث فيه أما وأنها قد أغفلت ذلك فيكون الحكم المطعون فيه قد جاء معيبا ويتعين نقضه .

« وحيث ان حكم محكمة أول درجة الذي أخذ بأسبابه الحكم الاستئنافى المطعون فيه أسس قضاؤه بمنع تعرض الطاعنين على ما يأتى : — « حيث ان الخبير الذى ندبته المحكمة بحكمها التمهيدى الصادر فى ٢٢/١٢/١٩٤٠ هذا الحكم الذى أتى تفصيلا على أدوار النزاع فى هذه القضية قسم تقريره وقد ظهر له من المعاينة وتطبيق المستندات على الطبيعة والتحقيق الذى أجراه أن أرض النزاع وقدرها ٣ فدادين و ١٠ قراريط تدخل ضمن حكم رسو المزاد أساس ملكية المدعى وأن ال ١٤ قيراطا الراسى مزادها على وزارة الأوقاف بالحكم رقم ١٣٢٨ سنة ١٩٣٦ تدخل ضمن ال ٣ فدادين و ١٠ قراريط محل النزاع وأن هذه الأقطيان كانت فى وضع يد درويش رمضان من وقت رسو المزاد عليه ومن بعده ورثته الدين تلقى الملك عنهم المدعى عطية أفندى

منصور ووزارة الأوقاف التى دخلت خصما ثالثا فى الدعوى وأن المدعى عليهما لم يسبق لهما وضع يد على الأقطيان موضوع النزاع بصفتهم مالكيين وإنما بعقود إيجار من ورثة درويش رمضان وعطية منصور .

« وحيث ان النتيجة التى وصل إليها الخبير جاءت مطابقة لما ظهر للمحكمة فى القضية رقم ٢١٨٦ سنة ١٩٣٤ مدنى السنطة والقضية رقم ٣٥٥ سنة ١٩٣٤ مدنى استئناف طنطا وكذلك القضية رقم ١٣١٠ سنة ١٩٣٥ مدنى السنطة وهى القضايا المضمومة لأن النزاع فيها كان دائرا على نفس هذه الأقطيان وقد فصل فيها بأن تعرض المدعى عليهما على غير أساس بعد أن ثبت من التحقيق الذى قامت به المحكمة أنهما لم يضعوا اليد وضعاً قانونياً .

« وحيث انه لما تقدم من الأسباب ترى المحكمة أن تعرض المدعى عليهما للمدعى ووزارة الأوقاف هو تعرض بدون وجه حق » .

« وحيث انه لم يرد فى هذا الذى استند إليه الحكم بيان ما عن وضع يد المطعون ضدها (وهما المدعيان أصلا) وهل هو مستوف للشروط القانونية وهل رفعوا الدعوى قبل مضى سنة على واقعة التعرض كما يجب قانونا بل عرض لوضع يد الطاعنين (وهما المدعى عليهما) فأورد أنه لم يكن مقترنا بنية الملك وقد استعرضت المحكمة مستندات ملكية المطعون ضدها لا للاستثناس بها فى تبين وضع اليد وشرائطه وإنما للاستدلال على ملكيتهما للأقطيان المتنازع عليها وما كان يصح للمحكمة أن تستند فى دعوى منع التعرض إلى أدلة الملك لأن فى هذا جمعا بين دعوى اليد والملك وهو ممنوع قانونا بحكم المادة ٢٩ من قانون المرافعات .

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المطعون

فيه قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين نقضه من غير حاجة إلى بحث أوجه الطعن الأخرى . (طعن أحمد افندي على غزال وآخر وحضر عنهما الأستاذ محمد رمحي ضد عطيه افندي منصور عن نفسه وأخرى وحضر عن الثانية الأستاذ محمود السيد عقل رقم ٥٢ سنة ١٣ ق)

١٨٣

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣

إثبات . لإقرار صادر من أحد الخصمين في دعوى الحق المدعى به — عدم اعتباره تعاقداً قضائياً بصدوره في قضية أخرى من طرف واحد بغير أن يصادف قبولاً من الطرف الآخر .

المبدأ القانوني

إذا احتج في دعوى بإقرار صدر من أحد الخصمين في دعوى الحق المدعى به فلم تأخذ المحكمة بالاقرار لصدوره في دعوى أخرى فلا يصح أن ينمى عليها أنها لم تعتبر بمثابة تعاقد قضائي ما دام هو فضلاً عن صدوره في دعوى أخرى قد صدر من طرف واحد ولم يصادف قبولاً من الطرف الآخر .

المحكمة

« حيث ان مبنى وجهي الطعن أن المحكمة أخطأت في تطبيق القانون إذ لم تأخذ بالاقرارين الصادر أحدهما من المطعون ضده في صحيفة الدعوى رقم ٣٧٧ سنة ١٩٣٨ كلى المنصورة وثانيهما في محضر جلسة ٣ يناير سنة ١٩٣٩ ذلك الاقرار الذي يتضمن قبول المطعون ضده تصفية الحساب على أساس الوارد بدفاتر الطاعن وقبوله أن يدفع عن المبالغ المستحقة فوائده باعتبار الماية تسعة ، ووجه خطأ المحكمة أنها اعتبرت الاقرارين المذكورين صادرين في خصومة أخرى مع أن النزاع الحالي هو تكملة للنزاع الذي تضمنته الدعوى رقم ٢٧٧ سنة ١٩٣٨ كلى المنصورة .

وأنه على فرض التسليم بصحة ما رآته المحكمة من عدم سريان الاقرارين المشار إليهما على النزاع الحالي فإنه كان يجب عليهما اعتبارهما . تعاقداً قضائياً صحيحاً من شأنه تصفية الحساب على أساس ما جاء بهما .

« وحيث انه قد جاء بالحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه بصدد هذين الاقرارين ما يأتي : « فيما يتعلق بحجية دفاتر المدعى (الطاعن) فان اعتماد المدعى عليه (المطعون ضده) في عريضة دعواه رقم ٢٧٧ سنة ١٩٣٨ كلى المنصورة المضمومة بالمبالغ الواردة في هذه الدفاتر كما هي . وقبول وكيله بمحضر جلسة ٣ يناير سنة ١٩٣٩ في تلك القضية عدم مناقشة هذه المبالغ واعتبارها كما وردت بالدفاتر . وتنويه وكيله في مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف في تلك الدعوى إلى وضوح المبالغ التي دفعها المدعى بدفاتره . كل ذلك لا يعتبر اعترافاً قضائياً بالمعنى القانوني بحجية هذه الدفاتر لأنه صدر في قضية أخرى . وفيما يتعلق بالفوائد التي يريد المدعى احتسابها عن مبالغ القرض فان اعتراف المدعى عليه بها في الشكوى الإدارية رقم ١١٦٩ سنة ١٩٣٨ بندر المنصورة — وإقرار وكيل المدعى عليه بمجلسة ٣ يناير سنة ١٩٣٩ في القضية الأخرى المضمومة باحتسابها على أساس ٩/١٠ سنوياً لا يعتبران اعترافاً قضائياً بالمعنى القانوني أيضاً لأنهما صدرتا في غير القضية موضوع الخصومة الحالية . وعليه لا ترى المحكمة الأخذ به . » وهذا الذي أورده الحكم المطعون فيه صحيح فانه باطلاع هذه المحكمة على صحيفة الطلب في القضية رقم ٢٧٧ سنة ١٩٣٨ كلى المنصورة وعلى محضر جلسة ٣ يناير سنة ١٩٣٩ يتضح جلياً أن ما جاء بهذه الصحيفة وما دون بمحضر هذه الجلسة على لسان وكيل المطعون ضده كان منصباً على موضوع

تلك الدعوى أى اعتبار اجراءات نزع الملكية ورسو المزداد حاصلة لحساب المطعون ضده الذى كان يستند فى اثبات دعواه هذه إلى دفاتر الطاعن لعدم وجود شيء آخر يستند إليه . وفى هذه الظروف أيضا جاء تصريح وكيل المطعون ضده بقبول احتساب الفوائد على أساس ٩ ٪ .

« وحيث انه ظاهر كذلك من الاطلاع على صحيفة الطلب فى الدعوى رقم ٢٧٧ سنة ١٩٣٨ كلى المنصورة أن المدعى فيها (المطعون ضده) كان يطلب من المدعى عليه (الطاعن) اعتبار عملية التحويل التى تمت بمقتضى العقد الرسمى المؤرخ فى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٨ إنما حصلت لحساب المدعى ولمصلحته وإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ١٦٠٠ جنيه قيمة ثمن الأطيان . وأما موضوع الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه فيختلف اختلافاً كبيراً عن الدعوى المشار إليها والتى صدر فيها الاقراران المشار إليهما آنفاً لأنها تتضمن طلب الطاعن الحكم ببراءة ذمته من المبالغ التى صدرت بها أوامر تقدير من المحكمة المختلطة لمصلحة المطعون ضده علاوة على طلب إلزام المطعون ضده بأن يدفع له مبلغ ٣٣٩ جنيهاً و ٣٣٠ مليماً قال انه باق فى ذمته وكلا الطلبين لا علاقة له بالدعوى التى صدر فيها الاقراران ؛ فإذا ما جاء الطاعن وقال فى أسباب طعنه وفى مذكرته بأن الدعويين واحدة وجب عدم الالتفات لقوله هذا ازاء ما تقدم . وأما ما ذكره من أن الحكم المطعون فيه قال ان هذه الدعوى تكمله للأولى فليس بصحيح إذ أن أسباب الحكم خلو من ذلك .

« وحيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه عدم اعتباره الاقرارين بمثابة تعاقد قضائى وهذا الوجه مزدود بأن الاقرار صدر من طرف واحد وهو الطعون ضده ولم يصادف قبولا من

خصمه لأن الطاعن لم يقبل دعواه التى أدلى بها من اعتبار أن صفقة الأطيان تمت لحسابه هو لا لحساب الطاعن ، ولما كانت محكمة الموضوع قد اعتبرت ما صدر من المطعون ضده اقراراً حصل فى دعوى أخرى فتكون قد رفضت ضمنا اعتباره تعاقداً قضائياً بالمعنى الذى يقول به الطاعن .

« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن داود صليب سلامه بك وحضر عنه الأستاذ معوض الباز ضد الأستاذ فهمى ميخائيل وحضر عنه الأستاذ كامل يوسف صالح رقم ٤٠ سنة ١٣ ق)

١٨٤

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣

عقد صوري مسجل . لا وجود له قانوناً . دائن دينه لاحق لهذا العقد . له أن يتجاهله

المبدأ القانوني

العقد الصوري يعتبر غير موجود قانوناً ولو سجل . ولذلك يكون لكل دائن أن يتجاهله رغم تسجيله ولو كان دينه لاحقاً .

الحكمة

« حيث ان محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف قواعد الإثبات كما خالف قواعد حجية العقود وقانون التسجيل وذلك لأن المحكمة أجازت للمطعون ضدها الأولى أن تطعن على عقد الطاعن بالصورية مع أن عقدها ليس ثابت التاريخ وتحرر بعد تاريخ عقده وبعد تسجيله ولم تكفها لإثبات وجود عقدها قبل عقده رغم طعنه على عقدها بالصورية وتقديم تاريخه . على أن خطأ الحكم لم يقف عند هذا الحد بل أنه وقد قيل فى الدعوى أن الثمن المسمى فى عقد المطعون

ضدها وقدره ٢٠٠ جنيه هو مقابل مهرها فان
الثابت أن مهرها عشرون جنيها فقط وكان قد
دفع لها بما يؤكد صورية عقدتها ولكن محكمة
الاستئناف اكتفت بقولها أنه سواء صح ذلك
أو لم يصح فانه لا يؤثر في الدعوى اعتمادا على أنه
وقد طعن بصورية عقد الطاعن لا يسوغ له أن
يتحدث عن عقد المطعون ضدها الأولى .

« وحيث انه يبين من مراجعة الحكم الابتدائي
المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه لما طعنت
المطعون ضدها الأولى على عقد الطاعن بالصورية
أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لإثبات
ذلك ونفيه وقد نفذ الطرفان هذا الحكم وأتى
كل منهما بشهوده وبان للمحكمة من شهادة شهود
الطرفين أن عقد الطاعن صوري وقالت في ذلك :
« وبما أنه يتبين من شهادة عضو المجلس الملي
أن النزاع بين المدعية والمدعى عليه كان جديا
حقيقيا وأن المدعى عليه الأول لم يكن متفقا مع
المدعية على الاضرار بحق المدعى عليه الثاني وإنما
كان ذلك بين هذا وبين المدعى عليه الأول البائع
لحرمان المدعية من ملكها الذي اشترته ولم تبادر
إلى تسجيله - وبما أن المدعى عليه الثاني (الطاعن)
استشهد بعمدة البلد الشيخ سليمان سليمان عكاشه على
أنه دفع باقي الثمن أمامه وهو مبلغ ١٠٠ جنيه وبما
أن هذا الشاهد قرر أن المدعى عليه الثاني حضر
إليه ذات ليلة شاكي المدعى عليه الأول (المطعون
ضده الثاني) بأنه باع نصف منزل دفع من ثمنه
٥٠ جنيها وأن المدعى عليه الأول يرفض أن
يذهب معه إلى المساحة لاتمام العقد فأرسل العمدة
في طلبه فحضر فسأله فقال له أنه مستعد لاتمام
العقد لو قام المشتري بدفع باقي الثمن فأخرج المدعى
عليه الثاني هذا المبلغ من جيبه ودفعه إلى المدعى
عليه الأول وحرر مخالصة منه وشهد عليها العمدة -
وبما أنه قد ظهر من شهادة العمدة ومناقشته أن

المدعى عليه الثاني والمدعى عليه الأول عندما
حضر إليه لم يكونا متنازعين نزاعا جديا ولم يحضر
أولهما إليه شاكيًا يطلب الفصل في خلاف بينه
وبين ثانيهما وأنهما إنما صورا هذا النزاع تصويرا
حتى يصلا أمام العمدة وحتى يتخذنا من العمدة
شاهدا لهما وقت الحاجة على دفع باقي الثمن أمامه
فقد حضر أمامه زكي فرج شاكيًا خليل واصف
أنه لم يوقع له على العقد وكأنما كان يعلم بنتيجة
شكواه وأن خليل واصف سلم قيادته إلى العمدة
وأنه سيوافق على التصديق عند دفع باقي الثمن
إليه - فأعد زكي باقي الثمن هذا في جيبه وذهب
إلى العمدة حاملا إياه حتى إذا طلب العمدة خليل
واصف وسأله عما يشكو منه زكي هذا لم يكن
هناك خلاف أو نزاع بل كان خليل طيعا لينسا
لا يعارض ولا يجادل إنما يطلب أن يدفع إليه
باقي الثمن فيتم العقد - وزكي مستعد لهذا الدفع
ومتوقع له فيخرج المبلغ - وهو ١٠٠ جنيه -
من جيبه ويؤديها إلى البائع الذي يحرر له المخالصة
ويوقع عليها العمدة شاهدا - وبما أن الشاهد
الثاني للعمدة وهو رفايل كرلس الذي حضر
هذه الواقعة قد كان أسرع فهما لهذا الأمر
وأدق ادراكا لهذه الشكوى وما تم فيها أمام
العمدة فشهد صراحة بأنهما لم يكونا متنازعين
« إنما هما راحوا للعمدة علشان يشهدوه على دفع
باقي المبلغ » وما ذلك إلا لشعورهما بأن هذا
التصرف صوري وأنه سيطعن عليه بهذا الطعن
فهما يعدان الشهود مقدما حتى إذا وصل الأمر
إلى ما كانا يتوقعانه استشهد عمدة البلد فشهد
صادقا بدفع باقي ثمن البيع أمامه - وبما أن
المدعى عليه زكي فرج (الطاعن) جاء بعد ذلك
بفريق آخر من الشهود يشهد على صدور العقد
وكتابته مكون من محمد طه سالم ومحمد ابراهيم
بدوى يشهدان بأنهما حضرا البيع والاتفاق

المسجل الصادر من خليل واصف إلى زكي فرج عقد صوري تحرر بينهما للسبب السابق بيانه ولا يبعد أن يكون الثمن الذي دفع أمام العمدة على الوجه السابق قد سلمه البائع إلى المشتري ليرده اليه أمام العمدة — وبما أنه متى ثبت أن هذا العقد صوري فهو ليس إلا عقبة في سبيل وصول المدعية إلى ثبوت ملكيتها لنصف المنزل الذي كان موضوع العقد بين ومتى أزيلت تلك العقبة وسقط العقد بصوريته فيكون طلبها بالحكم بصحة التعاقد عن العقد الصادر لها من خليل واصف عن نصف المنزل في محله ويتعين الحكم لها به . « وزادت محكمة الاستئناف على ذلك قولها : « لا مانع يمنع صاحب العقد العرفي من الطعن بالصورية المطلقة في العقد المسجل الصادر من نفس التعاقد معه ولو كان تاريخ عقده لاحقاً لتاريخ العقد المسجل ولا عبرة بالتاريخ السابق أو اللاحق للعقد المسجل طالما أن الطعن بالصورية المطلقة تناول كيانه ووجوده » ثم قالت : « ان المستأنف عليها الأولى (المطعون ضدها الأولى) لم تدع أن الثمن هو مقابل مهرها بل إن هذا القول جاء على لسان الشاهد حبيب أفندي جرجس أنه علم أن الثمن مقابل مهرها وعلى أي حال فلا يسمع منه هذا القول أيضاً لأنه بعد أن ثبت أن العقد الصادر إليه باطل ولا وجود له بالكلية فليس له أي حق يرتكز عليه في الطعن في العقد الصادر إلى غيره إذ أصبح ولا شأن له في هذا الطعن » .

« وحيث أنه يتضح من ذلك أن الحكم المطعون فيه لم يخطئ في شيء من قواعد الإثبات أو قواعد حجية العقود أو قانون التسجيل لأنه متى كان العقد صورياً كان لا وجود له قانوناً فتسجيله وعدمه سياتي ولذلك كان لكل دائن أن يتجاهل العقد الصوري رغم تسجيله ولو كان دينه لاحقاً

عليه وكتابة عقده والشهادة عليه — وبما أن أولهما محمد طه سالم يقول إنه دخل على المدعى عليهما في منزل برسوم واصف فوجدهما يتساومان في بيع نصف المنزل وأحدهما وهو خليل واصف يطلب فيه من الثمن ١٦٠ جنياً ويصمم على هذا المبلغ ولا يتنازل عنه والمشتري زكي فرج لا يريد أن يدفع أكثر من ١٤٠ جنياً ويصر على هذا الرقم ولا يتزحزح عنه وكلاهما ثابت في موقفه لا يريم وهما يتنازعا ويتجادلان — ولكن هذا الشاهد يتدخل فجأة بينهما للتوفيق ويتوسط ويعرض أن يكون الفرق بين ما يعرض كل منهما قسمة بينهما وأن يكون الثمن ١٥٠ جنياً فيقبل كل منهما هذا الحل الموفق وتنتهي المساومة ويتم العقد — وهو بعد أن يشهد بهذه الوقائع ويرويها تناقشه المحكمة فإذا به يقول عندما دخل عليهما كان العقد مكتوباً ومعداً للامضاء وأن أحداً لم يصف إليه شيئاً أمامه وأنه وقع عليه بحالته وإذا بهذا العقد منصوص فيه من قبل وصوله على أنهما متفقان على أن الثمن ١٥٠ جنياً فلا نزاع إذن قد قام أمامه بينهما على الثمن ولا توسط منه بينهما في تقديره بل كانا من قبل حضوره متفقين على البيع والثمن وقد أتى العقد وكتابته ولم يبق منه إلا أن يضع هذا الشاهد بصمته عليه — وبما أن محمد إبراهيم محمد بدوي قد شهد ونوقش بمثل ما شهد به الشاهد السابق تماماً — وبما أنه لكل ما تقدم ولما هو ثابت بالحكم التمهيدى من أن زكي فرج لم يضع يده على المنزل الذي اشتراه وان البائع خليل استمر مقيماً فيه حتى وصله إعلان هذه الدعوى وقت تأيد ذلك بما أثبتته حبيب أفندي جرجس عبد الشهيد في محضر المعاينة الذي حرره بناء على طلب المجلس الملى في دعوى الطاعة وهو المرفق بهذه الأوراق — وبما أنه لكل ما تقدم ترى المحكمة أن العقد

مالكها والتقاضى بشأنها بوصفه مالكا لها أيضاً ودفع الديون العقارية المطلوبة عليها ومع ما استبانته من فقر المتصرف له إلى غير ذلك من القرائن فلا تجوز إثارة الجدل في هذا الشأن أمام محكمة النقض ما دام ما قالته عن ذلك يؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ اعتبر العقد موضوع الدعوى » سائراً لتبرع مضاف إلى ما بعد الموت » لم يحزه باقي الورثة مع أنه في الواقع عقد بيع منجز مستوف لشرائطه القانونية تم في ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٣٢ وحكم بصحة توقيع البائع عليه في ١٠ من أبريل سنة ١٩٣٣ وهو لذلك عقد ناقل للملك من تاريخ التعاقد ، أما من حيث القرائن التي ساقها الحكم في حكمها للدلالة على أن العقد وصية لا بيع وهي : (١) وجود العقد بين أوراق البائع عند وفاته - فان هذا أمر طبيعي لأنه والد المشتري وهم قصر وولهم الطبيعي (٢) أن العقد لم يسجل إلا في نوفمبر سنة ١٩٣٨ بعد وفاة المورث الحاصلة في ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٣٧ - وهذا مردود بأن التسجيل من شأن المشتري فان أهمل أو تراخى لسبب ما فان هذا لا يؤثر على قصد البائع لأنه لا ارتباط بين قصد البائع وفعل المشتري (٣) أن البائع المورث أقام دعوى بين سنة ١٩٣٥ على آخرين بصفته مالكا - وهذا الأمر لا يعدو أن يكون إهمالا أو قصورا منه في التعبير لايهم التعاقد الصحيح القائم (٤) أنه أجز الأتيان في المدة الواقعة بين سنة ١٩٣٣ و ١٩٣٧ بصفته

له . أما عما قيل عن الثمن والمهر فقد ردت عليه المحكمة بما فيه الكفاية كما تقدم في حدود سلطتها الموضوعية التي لا معقب عليها من محكمة النقض فضلا عن أنه لا تأثير له على ما انتهى اليه الحكم مستندا إلى ما عداه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن زكي فرج عوض الطويل أفندي وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد السيدة جمانة بطرس جرجس الشهيرة بدميانة وآخر وحضر عن الأولى الأستاذ بواقيم غبريال رقم ٣٨ سنة ١٣ ق)

١٨٥

١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣

عقد . تفسيره . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . عقد . بقاؤه في حيازه المتصرف بغير تسجيل إلى أن توفي . بقاء المورث متمتعا بكافة مظاهر الملكية للاعيان التي هي موضوعه من تأجيرها بوصفه مالكا لها والتقاضى بشأنها بهذا الوصف ودفع الديون العقارية المطلوبة عليها . فقر المتصرف له . استظهار المحكمة هذه الوقائع . اعتبارها لايه عقداً سائراً لتبرع مضاف إلى ما بعد الموت . إثارة الجدل بشأن ذلك لدى محكمة النقض . لا يقبل .

المبدأ القانوني

لمحكمة الموضوع السلطة في تفسير العقود بما تراه أدنى إلى ما نواه العاقدان طبقاً لما تستخلصه من مجموع ظروف الدعوى وملابساتها فاذا اعتبرت العقد موضوع الدعوى سائراً لتبرع مضاف إلى ما بعد الموت معتمدة في ذلك على القرائن التي ثبتت لديها من بقاء العقد في حيازة المورث وبين أوراقه بغير تسجيل إلى أن توفي وعدم تسجيله لمدة تقرب من الخمس السنوات وبقاء المورث متمتعا بكافة مظاهر الملكية للايجار موضوع العقد من تأجيرها باسمه وبوصفه

لو كان قد قصد تنجيز البيع حقيقة لذكر في عقود الإيجار أو في القضايا أو في سداد الديون تلك الصفة أو لسجل العقد قبل وفاته . وهذا الذى قالته محكمة الموضوع في حكمها - عملاً بما لها من السلطة في تفسير العقود بما تراه أدنى إلى نية المتعاقدين ، وطبقاً لما استخلصته من مجموع ظروف الدعوى وملابساتها - هو قول مقبول عقلاً ويؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها فلا محل بعد ذلك لاثارة الجدل فيه أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن السيدة جليّة هانم على فهمى بصفتها وحضر عنها الأستاذ حسن حسنى ضد السيدة أم السعد محمد أبو حلاوة وآخرين وحضر عنهن الأستاذ مصطفى الشوربجي بك رقم ٥١ سنة ١٣ ق)

١٨٦

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣

إعلان صحيح . إعلان . انتقال المحضر إلى مسكن المطلوب لإعلانه ووجوده مغلقاً . تأشيرته بذلك على هامش الإعلان . تدوينه ذلك فى صلب الإعلان والصورة عند ما أعلن الحكم للضابط الذى تسلم منه الصورة بالمحافظة .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت فى محضر إعلان الحكم المطعون فيه على لسان المحضر أنه انتقل إلى مسكن الطاعن ، بشارع كذا رقم كذا بجهة كذا فى يوم كذا فوجده مغلقاً فأشّر على هامش أصل الإعلان بذلك ثم دونه أيضاً فى صلب الإعلان والصورة عند ما أعلن الحكم للضابط المنوب بالمحافظة الذى تسلم منه الصورة ووقع بالتسليم فإن الإعلان يكون صحيحاً . وخصوصاً إذا كانت

مالكا - وهذا لا تأثير له لأنه والدالمشتريين وهم قصر ووليهم الطبيعى والأطيان تحت يده يدير حركتها لحسابهم ، والتأجير والتحصيل من أعمال الإدارة (٥) أنه دفع أقساطاً لبنك الأراضى باسمه وهى أقساط مطلوبة على جزء من الأعيان المبعة - وهذا عمل مألوف لا تأثير له على الملكية (٦) أنه ثبت من كشف التكليف الخاص بوالدة القصر أنها لا تملك أطياناً ولم يتقدم دليل على أنها كانت تملك ثمن العقارات المبعة - وهذه القرينة مردودة بأنه ليس من الضرورى أن يكون كل مشتر لعقار مالكا لأطيان ، والدليل على أنها كانت تملك الثمن قائم فى نفس العقد وكان يجب أن يقدم الخصوم الدليل على العكس على أنه إذا قام الدليل ، لا القرينة ، على أن البيع كان بغير عوض فانه يكون هبة فى صورة عقد بيع لا وصية كما قالت المحكمة خطأ .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ عرض للدلالات المشار إليها فى تقرير الطعن قال : « ان القرائن المتقدمة وهى بقاء العقد فى حيازة المورث وبين أوراقه بغير تسجيل إلى أن توفى وعدم تسجيله لمدة تقرب من خمس سنوات وبقاء المورث متمتعاً بكافة مظاهر الملكية للأعيان موضوع العقد وتأجيرها باسمه وبوصفه مالكا لها وبالتقاضى بشأنها أيضاً بوصفه مالكا لها وبدفع الديون العقارية المطلوبة عليها وقيام القرائن المستفاد من فقر المستأنف عليها على أنها لم تدفع ثمناً وأن البيع كان بغير عوض ، هذه القرائن تدل جميعها على أن نية المورث كانت منصرفة إلى إضافة التملك لما بعد الموت وأن العقد الصادر منه هو عقد سائر لتبرع مضاف إلى ما بعد الموت لم يحزه الورثة فهو عقد باطل لا قيمة له ولا يؤثر على هذه الاعتبارات ما قيل من أن المورث كان ولياً شرعياً لأولاده المشتريين إذ أنه

المحافظة عقب تسلمها الإعلان سعت إلى إيصاله لاطاعن فانتقل مندوبها ومعه شيخ القسم إلى مسكنه فوجداه أيضا مغلقا فأثبتا على هامش الصورة ما يدل على ذلك ووقعا على ما أثبتاه .

الحكمة

« من حيث ان المطعون ضده دفع بعدم قبول الطعن شكلا لحصوله بعد مضي ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الحكم المطعون فيه وهو اليعاد المنصوص عليه في المادة ١٤ من قانون انشاء محكمة النقض والابرار وذلك أن المحضر انتقل لمسكن الطاعنة لاعلانها بالحكم فوجده مغلقا فسلم صورة الحكم لضابط المحافظة في ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ وأنها بعد ذلك علمت بوجود الصورة في المحافظة فتسلمها وكيلها الأستاذ عزيز اسكندر من المحافظة في ٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ ثم وكلت الأستاذ سابا حبشى بك في ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ للتقرير بالطعن في هذا الحكم فطعن فيه بتاريخ ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٣ .

« وحيث ان الطاعنة تقول بأن إعلان الحكم المطعون فيه على الصورة التي حصل بها باطل لأن المحضر لم يثبت في محضره أنه انتقل إلى مسكنها بشارع الأهرام رقم ٣٦ بمصر الجديدة ولم يكتب ما اتخذ من الاجراءات هناك وكيف عرف أن ذلك المسكن مغلق وأنه متى كان الاعلان - وهو طريق العلم الرسمي الذي يترتب عليه وحده سر يان ميعاد الطعن - غير صحيح فلا عبرة بعلم الطاعنة بالحكم من طريق آخر .

« وحيث انه بالاطلاع على محضر اعلان الحكم المطعون فيه تبين أن المحضر الذي كلف بالاعلان انتقل إلى مسكن الطاعنة بشارع الأهرام رقم

٣٦ بمصر الجديدة يوم ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ فوجده مغلقا وقد دون على هامش أصل الاعلان انه وجد مسكنها مغلقا مما يدل على أنه انتقل اليه في ذلك اليوم وقد دون ذلك أيضا في صلب أصل الاعلان والصورة عندما أعلن الحكم للضابط النوب بالمحافظة في يوم ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ وهو الذي تسلم الصورة ووقع بالتسلم وعلى ذلك يكون اعلان الحكم المطعون فيه وقع صحيحا طبقا للمادة ٧ من قانون المرافعات التي نصت على أنه : « إذا توجه المحضر إلى محل الخصم ولم يجده ولم يجد خادمه ولا أحدا من أقاربه ساكنامعه فيسلم الصورة على حسب ما تقتضيه الحال إما لحاكم البلدة السكائن فيها محل الخصم أو لشيخها ومن يستلم منهما يكتب على الأصل علامة الاستلام بدون أخذ رسم وعلى المحضر أن يبين جميع ذلك في الأصل والصورة » .

« وحيث انه مما يؤكد صحة اجراءات المحضر أن المحافظة عقب تسلمها الاعلان سعت إلى إيصاله للطاعنة فانتقل مندوبها ومعه شيخ القسم إلى مسكنها يوم ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ فوجده مغلقا ودون العبارة الآتية على هامش الصورة (وهي مقدمة من الطاعنة ضمن مستنداتها) « الست المذكورة مسافرة من مدة ومسكنها مغلق باستمرار وعرف البواب أنه لا يعرف عنوانها ولا يعرف متى تعود » . ووقع عليها مندوب المحافظة وشيخ القسم .

« وحيث انه مما تقدم يكون اعلان الحكم المطعون فيه يوم ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ وقع صحيحا طبقا للقانون ويكون التقرير بالطعن في ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٣ قد حصل بعد فوات ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليه في المادة ١٤

وهبة الأموال الثابتة التي يتم نقل ملكيتها بالعقد ولو مع تأجيل التسليم ، ويقول الطاعنون في بيان ذلك أن الالتزام الناشئ عن عقد القرض لا يملك الدائن قيمة الدين إلا عند الوفاء به ولهذا يكون ما ذهب إليه المحكمة من أن تحرير السند الصوري بالدين ينقل ملكية المال إلى الدائن بمجرد تحرير السند لا يتفق وقواعد القانون والصحيح أن تملك الموهوب بالسند في الدعوى الحالية إذا أضيف إلى ما بعد الموت وهو الوقت الذي قصد قبض القيمة فيه يعتبر وصية هي باطلة إذا لم تجزها الورثة .

الثاني — أخطأ الحكم المطعون فيه في تفسير مرض الموت فقد قال الحكم الابتدائي في شأن مرض مورث طرفي الخصومة أن المورث المذكور أصيب بالفالج في نهاية سنة ١٩٣٤ وكان هذا المرض يشتد عليه بمرور الزمن وهو مرض يغلب فيه الهلاك — وهذا لا يتفق بما قالته محكمة الاستئناف من أن المورث كان يخرج في فترات لأداء بعض الأعمال لأنه لم يقل قائل أن مرض الموت ينتفي بقدرة المريض على الخروج من آن لآخر متى لازمه المرض ومات به فعلا .

الثالث — خلط الحكم بين فقد التمييز والادراك وبين مرض الموت إذ افترض أن مرض الموت لا بد وأن يفقد المصاب به التمييز وإلا كان غير مريض كما يدل على ذلك ما جاء بالحكم الاستئنافي « إن ما ذهب إليه الحكم الابتدائي من أن المورث كان مريضا مرض الموت لا يتفق مع احتجازه السنين عن زوجته حتى يموت حرصا منه كي لا تطالب بقيمتها وهو على قيد الحياة اللهم إلا إذا كان هذا المورث وإن أصيب بالفالج إلا أنه كان يقدر الأمور قدرها ويباشر شؤونه بنفسه كشخص عادي غير مريض » . وفي هذا تخاذل في الأسباب لأن كلا من هاتين الحالتين

من قانون انشاء محكمة النقض والإبرام ويتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

(طعن السيدة نازلي شوقي منصور وحضر عنها الأستاذ ساجا حبشي بك ضد عياد افندي حنا بصفته وحضر عنه الأستاذ حسن الجداوى رقم ٢٥ سنة ١٣ ق)

١٨٧

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣

مرض الموت . سندان طعن فيهما لصدورها في مرض الموت . تحصيل المحكمة من الوقائع أن من صدرا عنه كان مريضا بالفالج وأن مرضه طال ولم يشتد عليه إلا بعد صدورها . ترتيبها على ذلك أن السنين صحيحان . هذا ما يتعلق بالموضوع .

المبدأ القانوني

إذا حصلت المحكمة مما تبينته من وقائع الدعوى وظروفها أن المورث كان مريضا بالفالج وأن مرضه طال حوالى خمس سنين ولم يشتد عليه إلا بعد صدور السنين المطعون فيهما وبناء على ذلك لم تعتبر أنه كان مريضا مرض الموت وأن السنين صحيحان ، فلا سبيل لإثارة الجدل بشأن ذلك أمام محكمة النقض لأن هذا مما يتعلق بتحصيل فهم الواقع في الدعوى . وخصوصا أن مرض الفالج إذا طال لا يغلب فيه الهلاك عادة .

المحكمة

من حيث ان الطاعنين يبنون طعنهم على ثلاثة أوجه : —

الأول — خلطت المحكمة بين أداة الإثبات وبين التصرف الذي قصد إليه المتعاقدان كما خلطت بين هبة المنقول التي لا تتم إلا بالقبض

تختلف عن الأخرى وكل أمر منهما كاف لإبطال التصرف .

« وحيث انه فيما يختص بمرض موت مورث طرفي الخصومة الذي تناول الطاعنون أمره في أوجه الطعن على ما تقدم إirاده فان الحكم المطعون فيه عرض له واستخلص من التحقيق الذي قامت به المحكمة الابتدائية وبخاصة من شهادة الطبيب الذي تولى علاجه من سنة ١٩٣٧ إلى ما قبل موته بشهرين انه أصيب بالفالج في سنة ١٩٣٥ وكان في ابتداء مرضه قادراً على القيام بمصالحه خارج داره فكان يتولى تأجير أملاكه بنفسه ويتعاقد مع الغير وانه ذهب لقسم البوليس يشكو مستأجراً وسمعت أقواله في التحقيق وذلك في ٢٣ يوليو سنة ١٩٣٨ وأن مرضه طال ولكنه لم يشتد عليه إلا قبيل موته في ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ وانتهى الحكم من كل ذلك الى القول بأنه حين صدر السندان من المورث سواء أخذ بالتاريخ المدون بهما أو بالتاريخ الذي أثبت رسمياً - أي ٧ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ - لم يكن مريضاً بمرض الموت فلم يستند الحكم في قضائه الى مجرد ان المورث كان قادراً على الخروج من منزله من آن لآخر كما زعم الطاعنون في الوجه الثاني .

« وحيث ان هذا الذي حصلته المحكمة من أن المورث كان مريضاً بالفالج وان مرضه طال حوالى خمس سنين ولم يشتد عليه إلا بعد صدور هذين السندين لا سبيل لاثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض لأنه متعلق بتحصيل فهم الواقع من الدعوى وعلى هذا الأساس يكون الحكم لم يخطئ إذ لم يعتبر أن المورث كان مريضاً بمرض الموت لأن مرض الفالج اذا طال لا يخاف منه الهلاك غالباً ويؤمن معه معالجة الموت والغلبة عليه .

« وحيث ان ما أثاره الطاعنون في صدد الوجه الأول من أن السندين المذكورين كان محتجزين لدى المورث حتى لا تستطيع المطعون ضدها اقتضاء قيمتهما الا بعد وفاته الأمر الذي يدل على أن ملكية المال لم تنتقل اليها عند تحريرهما - فان هذا الذي يثيره الطاعنون مخالف لما استخلصه الحكم المطعون فيه من وقائع الدعوى والأدلة التي استعرضها فقد استبعد واقعة احتجاز السندين وقال في صدها ما يأتي . « على ان المستأنف عليهم (الطاعنين) يستندون في ثبوت هذه الواقعة وهي احتجاز المورث للسندين الى ما أدلى به حسين سيد رجب أحد شهود المستأنفة (المطعون ضدها) من أقوال أمام محكمة أول درجة وبمراجعة هذه الأقوال تبين انه شهد بأنه لما ذهب لمقابلة المورث في منزله قبل وفاته بخمس أو ست سنوات أخرج له المورث من جيبه سنداً وطلب منه أن يشهد عليه فوقع عليه كشاهد . ويبدو جلياً أن هذا القول لا يدل على حبس المورث السندين عن زوجته حتى وفاته اذ يحتمل أن المورث لم يحتفظ بالسندين إلا في فترة تحريرهما واتمام الاستشهاد عليهما واثبات تاريخيهما رسمياً أو أن زوجته أحضرت هذا السند له ولم يضعه في جيبه الا بمناسبة حضور الشاهد للتوقيع عليه رغبة منه في عدم مقابلة زوجته للشاهد محافظة على التقاليد . فواقعة اخراج المورث للسند من جيبه التي قررها هذا الشاهد والتي يستند اليها المستأنف عليهم في اثبات احتفاظ المورث بالسندين حتى يموت - هذه الواقعة اذن لا تتنافى مع ما ذكر من الاحتمالات ولذا لا تنهض دليلاً على ثبوت هذا الاحتفاظ منذ تحرير السندين حتى وفاة المورث » . ويخلص من هذا انه تبين لمحكمة الاستئناف أن السندين كانا منجزين وكان في وسع المطعون ضدها أن تطالب المورث

بقيمتها أو تحصل عليها بتحويلها إلى الغير ولذلك يكون ما ينعاه الطاعنون في هذا الوجه لا يستند إلى أساس .

« وحيث أن ما يعيبه الطاعنون في الوجه الثالث من تخاذل في أسباب الحكم المطعون فيه بسبب ما يزعمونه من الخلط بين حالة فقد الإدراك والتمييز وحالة مرض الموت غير صحيح فإن الحكم المطعون فيه حين تحدث عن مرض الموت عرض لجميع العناصر التي قد تؤدي إلى قيام هذا المرض أو انتفائه وانتهى إلى القول بعدم قيامه كما تقدم بيانه ولم يكن كلامه عن تقدير المورث للأموال تقديراً صحيحاً وعن سلامة ادراكه إلا بمناسبة ما كان دفع به الطاعنون أولاً أمام المحكمة الابتدائية من أن المورث كان فاقداً الإدراك والتمييز حين حرر السندين وهذا في الحكم لا يعدو أن يكون تزيدياً لا يؤثر على سلامة الأسباب التي أوردتها في نفي مرض الموت .

« وحيث أنه مما تقدم جميعاً يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن السيدة زينب درويش إسماعيل الشهيرة بهدى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد حسن ضد السيدة بهية مصطفي عبد الرؤوف وحضر عنها الأستاذ أحمد رشدي رقم ٣٢ سنة ١٣ ق)

١٨٨

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣

دعوى صحة التعاقد . الأطيان المحكوم بإثبات صحة التعاقد فيها . تحديدها . العبرة في ذلك بما ورد في العقد لا بما يكون قد ورد في صحيفة الدعوى .

المبدأ القانوني

إن العبرة في تحديد الأطيان المحكوم بإثبات صحة التعاقد فيها هي بما وردت من ذلك في

العقد الذي بيعت بموجبه لا بما يكون قد ورد في صحيفة دعوى صحة التعاقد .

المحكمة

« حيث أن مبنى طعن الطاعن أن الحكم الاستثنائي المطعون فيه خطأ خطأ مزدوجاً فلم يطبق قواعد القانون فيما يتعلق بأثر الحكم النهائي على الدليل الذي أنتجه كما أنه لم يطبق القاعدة الصحيحة لقوة الشيء المقضي فيه فهو (أي الحكم المطعون فيه) إذا اعتمد في تعرف حدود القدر المبيع على الحدود الواردة بعقد البيع دون الحدود الواردة بالحكم يكون قد أخطأ في فهم قواعد القانون لأن المعول عليه هو ما ورد في الحكم القاضي بصحة التعاقد .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قال في هذا الصدد ما يأتي : « وحيث أن الاستئناف الأصلي بنى على أن القدر موضوع هذه الدعوى هو خلاف القدر الذي باعه المورث بعقد أول مارس سنة ١٩٣٣ والصادر بشأنه الحكم في القضية رقم ١٧٥٧ سنة ١٩٣٧ الواسطي وتمسك المستأنف عليه بأن القدر موضوع الدعويين واحد لذلك نذبت هذه المحكمة خيراً لتحقيق ما يدعيه كل من الطرفين فيما تقدم — وبعد أن قدم الخبير تقريره رفع المستأنف عليه استئنافاً فرعياً يطلب إلغاء الحكم فيما قضى به من رفض الدفع الفرعي بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها واحتياطياً تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض دعوى المستأنفين .

« وحيث أن المستأنف عليه بنى استئنافه الفرعي على أن المعول عليه في دعوى صحة التعاقد هو الحكم الصادر فيها بغير حاجة بعده إلى الرجوع إلى أصل الورقة العرفية التي دون فيها التعاقد أصلاً

وهذا هو ما استند إليه الحكم المطعون فيه بحق ولا محل للقول بأنه أخطأ في ذلك .
« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن الشيخ محمد سيد حسن الجمل وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد الأستاذ محمد حسن الجمل وآخرين وحضر عنهم الأستاذ أحمد رشدي رقم ٤٦ سنة ١٣ ق)

١٨٩

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ .

نقض وإبرام . حكم استثنائي . أخذه بأسباب الحكم الابتدائي مع إضافة أسباب أخرى إليها . الطعن فيه يقتضي الرجوع إلى الحكم الابتدائي . وجوب تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائي . تقديم صورة غير رسمية . لا يفي

المبادئ القانونية

إذا كان بحث وجوه الطعن يقتضي الرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم الاستثنائي مع ما أضافه إليها من أسباب فانه يكون من الواجب على الطاعن أن يقدم صورة رسمية من ذلك الحكم باعتباره جزءاً ضرورياً متمماً للحكم الاستثنائي المطعون فيه . ولا يفي عن تقديم الصورة الرسمية أن تقدم صورة غير رسمية فان هذه لا يعتد بها ولا تستطيع محكمة النقض الاعتماد عليها في بحثها .

الحكمة

« من حيث ان الطاعن يبنى طعنه على ثلاثة أوجه مؤدى الوجهين الأول والثاني منها ان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم الاستثنائي المطعون فيه أخطأ في اعتبار الاتفاق المؤرخ في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٣٩ بيعاً صحيحاً معلقاً على

والظاهر انه يقصد من ذلك ان الممول عليه في تعرف حدود القدر المبيع هو ما ورد بالحكم دون ما تبين بالعقد موضوع دعوى صحة التعاقد وان الحدود الواردة بالحكم في دعوى صحة التعاقد هي نفس حدود القدر موضوع هذه الدعوى التي لا يجوز نظرها لسبق الفصل فيها — وحيث ان النتيجة التي ذهب إليها المستأنف عليه فيما سلف البيان واستند فيها على حكمي النقض المنشورين بمجموعة أحكام النقض جزء أول رقم ١٦٧ و ١٦٨ فأمر لا تفره هذه المحكمة أولاً لأن الحكم الصادر بصحة التعاقد لا يفي عن تحديد القدر المتعاقد على بيعه بالحدود والمعالم الواردة بالعقد فلا يجوز أن يأتي الحكم بحدود أو معالم تغاير ما تبين بعقد البيع إذ الواقع أن الحكم يستند في تبيان القدر موضوع التعاقد على نفس العقد دون أي شيء آخر وجرت الأحكام اطلاقاً على النص في منطوق الحكم في مثل هذه السعوى على ذلك وثانياً لأن موضوع حكمي النقض سألني الذكر متعلق بأثر تسجيل عريضة كل من دعوى صحة التعاقد وصحة التوقيع والفارق بينهما ولم يرد بأحد هذين الحكمين اطلاقاً النتيجة التي رتبها المستأنف عليه من أن الحدود الواردة في عريضة دعوى صحة التعاقد قد تغنى عن الحدود الواردة بالعقد نفسه في حالة اختلاف الحدود في كل من العريضة والعقد » .

« وحيث ان هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه صحيح لأنه يتفق تماماً مع منطوق الحكم الذي صدر في دعوى إثبات التعاقد إذ قضى بإثبات صحة التعاقد عن العقد العرفي المؤرخ في أول مارس سنة ١٩٣٣ والخاص ببيع صادر من حسن الجمل بك للدعي (الطاعن) فاذا ما أريد تنفيذ هذا الحكم وجب الرجوع إلى الحدود الواردة بعقد البيع لا إلى الحدود الواردة بصحيفة الطلب

صورة رسمية من الحكم الابتدائي لأنه أصبح جزءاً ضرورياً متمماً للحكم الاستثنائي المطعون فيه وأما الصورة غير الرسمية التي قدمها فلا يعتد بها ولا تستطيع هذه المحكمة الاعتماد عليها .
« وحيث انه لذلك لا يمكن بحث أوجه الطعن ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن فهم إبراهيم عوض افندى وحضر عنه سعادة الأستاذ سليمان السيد سليمان باشا ضد محمود محمد موسى رقم ٤٨ سنة ١٣ ق)

١٩٠

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣

عقد بيع مسجل . تحصيل المحكمة من وقائع الدعوى أنه ليس في حقيقته إلا عقد ضمان . تفضيلها عليه عقداً آخر غير مسجل ولا ثابت التاريخ ببيع الأطيان ذاتها إلى شخص آخر على أساس أن العقد المسجل غير ناقل للملكية . لا خطأ . الجدل في ذلك لدى محكمة النقض . لا يقبل

المبدأ القانوني

إذا حصلت المحكمة من وقائع الدعوى وظروفها أن صاحب العقد المسجل لم يدفع ثمناً للأطيان المدعى شراؤها بمقتضى هذا العقد إذ هو قد أقر صراحة في ورقة أخرى حررت في تاريخ العقد بأن هذا البيع كان مقابل ضمانه البائع في دين عليه وأنه عند فك الضمان ترد الأطيان . ثم انه لم يدفع الدين قبل العقد كما زعم وانتهت المحكمة من ذلك الى اعتبار العقد عقد ضمان لا عقد بيع وقدمت عليه عقد البيع الصادر الى شخص آخر في تاريخ لاحق رغم كونه غير مسجل وغير ثابت التاريخ فانها لا تكون قد أخذت به إذ أن الوقائع والظروف التي اعتمدت عليها في استظهار حقيقة قصد المتعاقدين من

(٢٢)

شرط وهو ان يقوم الطاعن باحضار ضامن محل المطعون ضده في الالتزام بأداء دين شركة راديو الهلال وأنه بوقوع هذا الشرط وقيام المطعون ضده بإصدار الطاعن في ١٧ من يناير سنة ١٩٤٠ بتنفيذ تعهداته على غير جدوى أصبح المطعون ضده مالكا للسينما — ويقول الطاعن ان هذا الذي ذهب إليه الحكم المطعون فيه لا يتفق مع قصد المتعاقدين وفيه تفسير خاطيء لعقد الاتفاق الذي لا يتضمن سوى محاسبة كان من نتيجتها أن انفصل المطعون ضده من الشركة وأصبح الطاعن مالكا للسينما بأدواتها فهو لا يبيع للمطعون ضده أن يستولى على أدوات السينما بغير ثمن بل كل ماله أن يطالبه بتعويض أن أثبت ان ضررا اصابه — ويقول الطاعن ان الحكم حين عرض للانذار لم يبين التعهدات التي كلفه المطعون ضده القيام بها مع ان الاتفاق يشمل عدة تعهدات فجاءت أسبابه في ذلك مشوبة باللبس والغموض — وانه يبين في مذكرته لمحكمة الاستئناف وجه خطأ المحكمة الابتدائية في تفسيرها للاتفاق فلم ترد عليه .

ومؤدى الوجه الثالث انه مع التسليم بأن الاتفاق يتضمن بيعا معلقا على شرط وان الشرط قد وقع فإن المطعون ضده لم ينذر الطاعن بالوفاء إلا في ١٧ من يناير سنة ١٩٤٠ بعد استيلائه على أدوات السينما وبعد أن أنذره الطاعن في ٤ من يناير سنة ١٩٤٠ برد الأدوات وإلا يكون ملازما بشمها الأمر الذي لا يجعل لانذار المطعون ضده أى أثر قانوني .

« وحيث ان البحث في هذا الذي يثيره الطاعن يقتضى الرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم الاستثنائي مع ما أضافه اليه من أسباب .

« وحيث انه كان يجب على الطاعن أن يقدم

شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها مما لا سبيل معه إلى الجدل فيها أمام محكمة النقض ثم انه ما دامت المحكمة قد اعتبرت العقد المسجل غير ناقل للملكية فلا يصح النعي عليها بأنها أخطأت في تطبيق قانون التسجيل اذ فضلت عليه العقد غير المسجل .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبني طعنه على ثلاثة أوجه :

« مبنى الوجهين الأول والثاني أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تكييف عقد البيع الرقم ١٣ من أغسطس سنة ١٩٣٩ والذي بمقتضاه باع أمين على يحيى إلى الطاعن ٢ فدانين ووجه الخطأ ان المحكمة اعتبرت العقد المذكور أنه عقد ضمان بينما هو عقد بيع بات تم بتسجيله نقل الملكية إليه ولا يؤثر على سلامة العقد أن لا يدفع الثمن للبائع شخصيا وان يدفع من المشتري وفاء لدين على البائع فقد كان البائع مدينا ليوسف نجيب الصباغ بضمان الطاعن متضامنا وحكم عليها بالدين ولما عجز المدين عن الوفاء أداه عنه الطاعن من ثمن الفدانين . وأما ورقة التعهد الصادرة منه للبائع بتاريخ ٤ من سبتمبر سنة ١٩٣٩ والتي بموجبها تعهد برد الفدانين إليه إذا قام بدفع الدين الذي ضمنه فيه فلا تأثير لها على العقد ولا يصح اعتبارها ورقة ضد لأنها لاحقة لتاريخ عقد البيع ولا تتضمن سوى التزام شخصي من المشتري ينحول البائع حق استرداد البيع إذا قام بوفاء الدين دون الضامن . على ان هذا التعهد قد زال بقيامه هو (أى الطاعن) بوفاء الدين للدائن يوسف نجيب الصباغ وقد أقر له البائع

بموجب الاقرار الرقم ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٠ بأن البيع أصبح نهائيا وبالقضاء التعهد السابق . وأما عقد البيع الصادر من البائع لمحمد أحمد سالمين المطعون ضده الأول فلا ينقل له ملكا لأنه اشترى بعقد غير مسجل تاريخه أول فبراير سنة ١٩٤٠ بعد تسجيل عقد الطاعن ولا يصح الاحتجاج به عليه بعد أن اكتسب الملكية وفقا لقانون التسجيل ولا أن يهدم حقه بورقة عرفية لا تحمل تاريخا ثابتا وما ورد في الحكم من ان المطعون ضده الأول هو الذي وفي دين يوسف نجيب الصباغ منقوض بالمستندات المقدمة في الدعوى وكذلك فان ما جاء عن قرابته للبائع لا سند له .

« ومبنى الوجه الثالث ان بالحكم المطعون فيه قصورا يعيبه ويبطله وفي بيان ذلك يقول الطاعن انه دفع بصورية العقد الصادر للمطعون ضده الأول بتاريخ أول فبراير سنة ١٩٤٠ وكان يتعين على المحكمة ان تبحث هذا الدفع أولا قبل أن تعرض لبحث ما طعن به خصمه المذكور على عقده ولسكنها اكتفت بالقضاء بصورية عقده دون أن تبحث عقد خصمه .

« وحيث انه فيما يختص بالوجهين الأولين فان الحكم المطعون فيه حين عرض لتكييف عقد الطاعن المؤرخ ١٣ من أغسطس سنة ١٩٣٩ والمسجل في ٤ من سبتمبر سنة ١٩٣٩ قال :

« وحيث انه تبين للمحكمة من الاطلاع على المستندات المقدمة في الدعوى من طرفي الخصومة أن الشيخ عبد الحميد عبد اللطيف ضمن المرحوم أمين على يحيى في دين عليه ليوسف نجيب الصباغ وتأمينا للتضامن على هذا الضمان حرر له المدين على نفسه العقد المؤرخ في ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٩ والذي يتضمن انه باعه فدانين وقد حرر هذا العقد في صيغة عقد بيع بات إلا انه

في نفس التاريخ حرر الشيخ عبد الحميد عبد اللطيف على نفسه ورقة الضد المؤرخة في ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٩ ذكر فيها صراحة أن البيع الصادر له من أمين على يحيى هو في نظير ضمانته له في جملة مبالغ للخواجه يوسف نجيب الصباغ وأنه مستعد عند فك الضمانة وإحضار الكمبيالات المأخوذة عليه عن هذه الضمانة لرد الأتيان المبيعة لأصحابها. ثم قال : « وحيث أن عبارات ورقة الضد صريحة وخالية من أى لبس أو غموض في أن المتعاقدين لم يقصدوا من العقد السالف الذكر بيعا باتا أو غير بات ولم يدفع المشتري ثمننا ما للفدانين وإنما كان غرضهما من العقد مجرد تأمين الشيخ عبد الحميد عبد اللطيف على ضمانته لأمين على يحيى في دين يوسف نجيب الصباغ وقد ردها هذا القصد صراحة في ورقة الضد فلا يسوغ وقد وضحت نيتهما تمام الوضوح في تلك الورقة تخريج هذه النية إلى غير ما انصرفت إليه وتحويلها إلى معنى آخر لم يدر بخلد المتعاقدين وما كان لعقود التأمين مهما وصفت أن تنشئ بيعا تنقل الملكية بموجبه للمؤمن له بل كل ما لهذا الأخير في حالة عدم الحصول على حقوقه أن يتخذ الاجراءات التي ينص عليها القانون بصدد التأمينات العطاء له من المدين لا انه يدعى ملكيتها ». ثم قال : « وحيث انه ثابت من المستندات المقدمة من محمد أحمد سالماني ومن ظروف الدعوى أن الاقرار المؤرخ في ٢٠ يناير سنة ١٩٤٠ وعقد البيع المصدق عليه في ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٠ السالفي الذكرهما - صوريان ووليدا تواطؤ بين الشيخ عبد الحميد عبد اللطيف وأمين على يحيى يدل على ذلك الأدلة والقرائن الآتي ذكرها : - أولا - ان السداد الذي يقول الشيخ عبد الحميد

عبد اللطيف انه قام به حصل في يوم ٣ فبراير سنة ١٩٤٠ في حين ان الاقرار الذي تنال بموجبه أمين على يحيى عن حقه في طلب رد الفدانين مؤرخ في ٢٠ يناير سنة ١٩٤٠ أى سابق على تاريخ سداد الدين وليس من المعقول أن يحصل هذا التنازل من جانب أمين على يحيى قبل قيام الشيخ عبد الحميد عبد اللطيف بالسداد فعلا . ثانيا - قد اتخذ الدائن يوسف نجيب الصباغ الاجراءات القانونية قبل كل من أمين على يحيى والشيخ عبد الحميد عبد اللطيف للحصول على دينه فأندرها بموجب بورتستو ثم رفع عليهما دعوى بالدين وحصل على حكم بذلك وأخذ في اتخاذ الاجراءات لتنفيذ الحكم ومع كل ذلك لم يحرك الشيخ عبد الحميد عبد اللطيف ساكنا لسداد الدين حتى إذا باع أمين على يحيى الأتيان إلى الشيخ محمد أحمد سالماني وقبض منه جزءا من ثمنها يحصل السداد في تاريخ لاحق لتاريخ البيع . وثالثا - ان الورقة المحررة على الشيخ محمد أحمد سالماني في أول فبراير سنة ١٩٤٠ باستبقاء مبلغ ١٧٣ جنيه من ثمن الأتيان تكون طبعا في حيازة أمين على يحيى في حين انه ثابت من أوراق الدعوى انها مقدمة من الشيخ عبد الحميد عبد اللطيف مما يستبين منه وجود التواطؤ بين الاثنين . رابعا - صلة القربى التي تربط أمين على يحيى بالشيخ عبد الحميد عبد اللطيف واستمرار العلاقات بينهما بعد أن رفع الشيخ محمد أحمد سالماني الدعوى حتى أن أولهما يبيع للثاني أطيانا من بينها الاثنى عشر قيرطا المرفوع عنها الاستئناف الفرعى بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٠ رغم اعلانها بعريضة الدعوى في يوم ٢١ فبراير سنة ١٩٤٠ .

« وحيث انه ظاهر مما تقدم إرادته انه ثبت لقاضي الموضوع ان الطاعن لم يدفع ثمننا ما

« وحيث انه لما تقدم جميعا يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن الشيخ عبد الحميد عبد اللطيف بدن وحضر عنه الأستاذان محمد حسن وحسين الجندي ضد محمد أحمد سالمان وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ محمد زكي حسين رقم ٥٤ سنة ١٣ ق) .

١٩١

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣

شفعة . وجود مصرف في العقار المشفوع فيه فاصل بينه وبين العقار المشفوع به ومخصص لصرف مياه أراض أخرى . لا يمنع قيام حالة الجوار بين العقارين بالمعنى المقصود في قانون الشفعة . وجود حق ارتفاق للغير على أرض هذا المصرف . لا يخرجها عن ملكية صاحبها . الشفيع يحل محل المالك ويتلقى العقار محلا بهذا الحق .

المبدأ القانوني

ان وجود مصرف في العقار المشفوع فيه فاصل بينه وبين العقار المشفوع به ومخصص لصرف مياه أراض أخرى لا يمنع قيام حالة الجوار بين العقارين بالمعنى المقصود في قانون الشفعة . فإن وجود حق ارتفاق للغير على أرض هذا المصرف لا يخرج هذه الأرض عن ملكية صاحب العقار المشفوع فيه بل هي تظل جزءا من العقار فإذا زالت الحاجة الى المصرف لسبب من الأسباب زال معها حق الارتفاق وإذا لم تزل تلك الحاجة وبقي حق الارتفاق فإن الشفيع يحل محل المالك ويتلقى عنه العقار محلا به . فالحكم الذي يعتبر وجود مثل هذا المصرف مانعا من التلاصق المشروط في الشفعة لمجرد تحمله بحق ارتفاق للغير مما يستحيل معه إزالته يكون حكما خاطئا .

للفدانين اللذين اشتراهما من أمين على يحيى بمقتضى العقد المسجل في ٤ من سبتمبر سنة ١٩٣٩ بدليل اقراره صراحة في ورقة أخرى تحررت في ذلك التاريخ بأن البيع له كان في نظير ضمانه دين يوسف نجيب الصباغ وانه عند فك الضمان يرد الأتيان المبيعة لصاحبها - وبدليل ما تبينه من القرائن من أن الطاعن لم يدفع دين يوسف نجيب الصباغ كما زعم بل ان الدين دفع بعد صدور البيع من أمين على يحيى للمطعون ضده الأول . ولما كانت هذه الوقائع والظروف التي اعتمد عليها الحكم في استظهار قصد المتعاقدين من شأنها ان تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة فلا سبيل إلى إثارة الجدل بشأنها أمام محكمة النقض وليس للطاعن ان ينعى على الحكم المطعون فيه انه أخطأ في تطبيق قانون التسجيل فيما ذهب إليه من تفضيل عقد المطعون ضده الأول وهو غير ثابت التاريخ على عقده المسجل متى كانت المحكمة قد اعتبرت ان عقده ليس بناقل للملكية . وأما ما يقوله الطاعن من أن المحكمة قالت من عندياتها بقرابته للبائع فمردود بما هو ثابت بإعلان حكم محكمة أخيم في دعوى يوسف نجيب الصباغ المقدم منه والوارد به ان المحضر سـلم الإعلاف لشخص واحد يقرب لـكليهما . »

« وحيث انه فيما يختص بالوجه الثالث فان الطاعن لم يقدم صورة من محضر جلسة محكمة الاستئناف أو من مذكرته التي قدمها إليها حتى تبين محكمة النقض انه تمسك لديها بصورية عقد المطعون ضده الأول كما ان الحكم المطعون فيه خلو من الإشارة إلى ذلك ، فلا يمكن محكمة النقض والحالة هذه ان تبحث هذا الوجه . »

المحكمة

« حيث ان الطاعنين ينعين على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تأويل القانون إذ اعتبر أن تحميل جزء من الملك حق ارتفاق للغير يخرج عن ملكية صاحبه فقد قال ان وجود مصرف في العقار المشفوع يفصل بينه وبين العقار المشفوع به ويخصص لمصرف مياه أراض أخرى — ان وجود هذا المصرف يمنع قيام حالة الجوار الذي يثبت به حق الشفعة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال : « ان دعوى الشفعة تقوم على أساس الجوار من حد واحد وحق ارتفاق الرى المترتب للأرض المشفوع بها على الأرض المشفوع فيها — وحيث ان الثابت من تقريرى الخبيرين المنتدب بمعرفة محكمة أول درجة والاستشارى ان هناك مصرفاً يفصل بين العقارين وهذا المصرف وان كان داخلاً من حيث الملكية ضمن العقار المشفوع فيه إلا انه في الواقع مخصص لمصرف عقارات أخرى تزيد مساحتها على المائة فدان ويمتلكها ملاك عديدون وليس من بينهم الشفيعان وترى هذه المحكمة ان وجود هذا المصرف يمنع من الجوار المنشئ لحق الشفعة إذ هو يمنع التلاصق ولا يستطيع مالك العقار الواقع فيه ان يزيله لتعلق حق الغير به ولا أهمية بعد ذلك لكون الشفيعين يملكان نصف الطريق الفاصل بين ملكهما وبين العقار المشفوع فيه ما دام يلى هذا الطريق مباشرة المصرف الثابت السالف ذكره . وحيث انه باتقاء الجوار بين العقارين لا يكون هناك أساس لدعوى الشفعة لا نهيار أحد الركنين اللذين يستند إليهما » .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بهذا الذى قاله قد أخطأ في تأويل القانون فان وجود حق

الارتفاق للغير على أرض المصرف المشار اليه لا يمنع الجوار الذى يشترطه القانون في صدق حق الشفعة ، إذ هو لا يخرج تلك الأرض عن ملكية صاحب العقار المشفوع بل تظل جزءاً من هذا العقار ، وإذا زالت الحاجة إلى المصرف لسبب من الأسباب زال معها حق الارتفاق ولا جدال في أنه إذا حكم بالشفعة ، عند توافر جميع شروطها ، فان العقار المشفوع ينتقل إلى ملكية الشفيع محلاً بما قد يكون للغير من حقوق الارتفاق على العقار كله أو بعضه . وبما أن الحكم قد أثبت كما تقدم انه يلى هذا المصرف مباشرة الطريق الفاصل بين العقارين — العقار المشفوع به والعقار المشفوع — وان هذا الطريق يملكه الطرفان مناصفة — أى أن الطاعنين يملكان نصف الطريق المجاور لأرضهما المشفوع بهما والنصف الآخر يملكه صاحب الأرض المشفوعة — فالجوار متحقق قانوناً على أى حال .

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف مصر لتفصل فيها من جديد دائرة أخرى .

(طن أحمد إبراهيم المنير افندى وأخرى وحضر عنهما الأستاذ محمد حسن ضد الشيخ سيد التولى يوسف وآخرين وحضر عن الأولين الأستاذ عبدالرحمن الرافعى بك رقم ٦١ سنة ١٣ ق)

١٩٢

١٣ يناير سنة ١٩٤٤

بيع . أداء الثمن . التنبيه الرسمى . متى لا يكون لازماً؟ القاعدة العامة أن لافسخ للعقود إلا بعد التنبيه الرسمى . المادة ٣٣٥ مدنى . استثناء من هذه القاعدة . تحديد أجل لحصول البائع على المبيع وتسليمه للمشتري . يجب على البائع التنبيه رسمياً على المشتري بالتسليم والوفاء .

البدء القانونى

ان المادة ٣٣٥ من القانون المدنى لم تتعرض

إلا للحالة التي يكون فيها التقصير من جانب المشتري فإن نصها أنه « إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام المبيع يكون البيع مفسوخاً حتماً إذا لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد بدون احتياج للتنبيه الرسمي » فإذا لوحظ أن هذه المادة جاءت استثناء من القاعدة العامة القاضية بعدم إمكان فسخ العقود إلا بعد التنبيه الرسمي تعين القول بأنه لا يصح تطبيقها إلا في حدود نصها أى في حالة تحديد أجل لدفع المشتري الثمن ويتسلم المبيع . أما إذا كان الأجل محددًا لحصول البائع على المبيع وتسليمه للمشتري فإن هذا لا يعنى فيه البائع من واجب التنبيه رسمياً على المشتري بالتسلم والوفاء .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يستند في طعنه إلى ثلاثة أوجه : —

« وحيث ان محصل الوجه الأول ان المحكمة إذ لم تطبق المادة ٣٣٥ من القانون المدنى تكون قد خالفت القانون ذلك لأنه اتفق على ان يكون دفع باقى ثمن البضاعة وتسليمها في خلال أسبوع من ٢٣ يوليو سنة ١٩٤١ ولما لم يقم الطعون ضده بدفع باقى الثمن والتسلم في هذا الميعاد أصبح الاتفاق مفسوخاً من تلقاء نفسه طبقاً لنص المادة ٣٣٥ مدنى السالفه الذكر التى تقضى بأنه إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسليم المبيع يكون البيع مفسوخاً حتماً إذا لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد بدون احتياج للتنبيه الرسمي ، وأنه وان كان أكسيد الزنك الذى في جمر ك بور سعيد لم يصل إلى القاهرة في الميعاد المتفق عليه إلا ان

الطاعن كان قد استعاض عنه بغيره بطريق الشراء من بعض التجار بالقاهرة لتسليمه للطعون ضده في الميعاد إذا ما طلب ذلك .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم الطعون فيه قال : — « ان الثابت من الاطلاع على مستندات المدعى (الطعون ضده) ان التعاقد الذى تم بينه وبين المدعى عليه (الطاعن) بتاريخ ٢٣ يوليو سنة ١٩٤١ كان في صورة فاتورة مطبوعة باسم المدعى عليه عن بيع عشرة أطنان من أكسيد الزنك وزن ٥٠ كيلو الشوال ٩٩ ./. بسعر الطن ٨٩ جنيهاً وقيمتها جميعاً ٨٩٠ جنيهاً يخصم من ذلك ٤٠٠ جنيهاً دفع نقداً في تاريخه والباقي عند التسليم في بحر أسبوع للتخليص من بور سعيد وان الباقي وهو ٤٩٠ جنيهاً يدفع عند وصول البضاعة . كذلك قدم المدعى الإعلان المثبت لعرضه قيمة ذلك الباقي على المدعى عليه عرضاً حقيقياً وقد أثبت المحضر بتاريخ ١٤ أغسطس سنة ١٩٤١ أنه عرض المبلغ على المدعى مخاطباً مع شخصه ليتسلمه مقابل تسليمه ١٠ طن من أكسيد الزنك وزن ٥٠ كيلو الشوال عيار ٩٩ ./. فأجاب المدعى عليه بالرفض وبأنه لا يتسلم المبلغ المعروض لأن ميعاد المدعى قد مضى وان وقت التسليم حدد بأسبوع من تاريخ الفاتورة وأنه لم يحضر لاستلام البضاعة في خلال ذلك الأسبوع . وحيث ان هذه الإجابة التى تقدم بها المدعى عليه إلى المحضر هى التى قام عليها دفاعه فهو يقيم هذا الدفاع على انه كان محددًا للتسليم مدى أسبوع من ٢٣ يوليو سنة ١٩٤١ إلى آخر يوليو سنة ١٩٤١ وان المدعى لم يحضر للاستلام ومضت بعد ذلك ١٤ يوماً دون حضوره رغم ان هذه البضاعة كانت جاهزة ومعدة للتسليم . فلما أنذره

أخيراً بتاريخ ١٤ أغسطس سنة ١٩٤١ أجابه بأن ميعاده قد انتهى . وحيث ان العبارة الواردة بالفاتورة وهى (والباقي أى باقى الثمن - يدفع عند التسليم فى بحر أسبوع للتخليص من بور سعيد) لا تحتل إطلاقاً هذا التأويل الذى يصوره المدعى عليه فالواضح ان هذا الميعاد منح للمدعى عليه ليخلص على البضاعة من الجمر . أما باقى الثمن فقد اتفق على ان يكون معقودا دفعه بوصول البضاعة بدليل العبارة التالية فى ذات الفاتورة بشأن الباقي وهى انه يدفع عند وصول البضاعة :

« وحيث انه يتبين من ذلك ان لا محل لذلك الدفاع الذى يتقدم به المدعى عليه وترى المحكمة ان الموقف الذى اتخذته من المدعى إنما أراد به ان يغطى تصرفه فى تلك البضاعة لغير المدعى ليخفى ربحاً كبيراً نشأ عن ارتفاع سعر أكسيد الزنك فى تلك الفترة إلى ١٣٠ جنياً للطن الواحد بدليل انه لم يسع لتسليم تلك البضاعة وهو الالتزام الذى يفرضه عليه القانون باعتباره بائعاً فهو لم يحمى بإنذار المدعى ليتسلم بضاعته التى اشتراها بل ولم يكلفه بذلك وإنما اتخذ موقفه قبله بدعوى انه هو المقصر فى الاستلام فضلاً عما تقدم به المدعى من صورة بوليسة صادرة من مصلحة السكة الحديدية تثبت ان المدعى عليه لم يشحن أكسيد الزنك الذى ورد اليه وقدره ٩٨٨٥ كيلو جراماً من بور سعيد إلا فى يوم ١٢/٨/١٩٤١ فوصلت إلى مصر بتاريخ ١٥ أغسطس سنة ١٩٤١ وتسلمت للمدعى عليه بتاريخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٤١ وهى عبارة عن ١٩٦ طرداً من أبيض الزنك - فليس للمدعى عليه بعد هذا ان يدعى انه كان فى امكانه تسليم تلك البضاعة فى مدى ذلك الأسبوع الوارد بالفاتورة وانه

يتمسك قبل المدعى بعدم حضوره لتسليم بضاعة لم تكن قد وردت . وحيث انه متى ثبت ان المدعى عليه مقصر فى تنفيذ التزامه الناشئ عن عقد البيع بل انه تعمد عدم التسليم بسوء نية طمعاً فى الربح الناتج من فرق السعر فلا أقل من إجابة المدعى إلى طلب الفسخ للعقد ورد ما دفعه من الثمن وتعويضه عن هذا الفسخ بما يوازى ما أصابه من خسارة أو ما ضاع عليه من الربح وهو قيمة الفرق بين السعر الذى اشترى به والسعر الذى بلغه ذلك الصنف . وحيث ان المدعى تقدم بشهادة من الغرفة التجارية المصرية للقاهرة بتاريخ ٢٠ أغسطس سنة ١٩٤١ تقرر فيها ان أسعار ذلك اليوم لأكسيد الزنك درجة ٩٩ ٠/٠ تتراوح ما بين ١٣٠ و ١٤٥ جنياً مصرياً للطن الواحد عبوة براميل وان هذا الصنف مبال إلى الارتفاع فى أسعاره نظراً للظروف الحاضرة - كما تقدم بشهادة مؤرخة ١٣ سبتمبر سنة ١٩٤١ من بعض التجار المتخصصين فى تجارة هذا الصنف بأن سعر أكسيد أبيض زنك درجة ٩٩ ٠/٠ عبوة شلالات أو براميل تسليم القاهرة فى خلال الأسبوع المنتهى فى ١٣ سبتمبر يتراوح بين ١٤٠ و ١٥٠ جنياً للطن الواحد كذلك تقدم المدعى بفاتورتين بتاريخى ١٢ سبتمبر و ١٧ سبتمبر سنة ١٩٤١ من على انطون فيعانى وروفاثيل داعيش مثبتين انه اشترى من هذين المحليين كميات من أكسيد الزنك بسعر ١٤٢ و ١٤٥ جنياً للطن الواحد . وحيث ان المحكمة ترى أن تأخذ بالشهادة الصادرة من الغرفة التجارية فى شأن تحديد السعر الذى بلغه أكسيد الزنك وترى اعتبار هذا السعر ١٣٠ جنياً ومن ثم يكون فرق السعر بينه وبين السعر الذى اشترى به المدعى أى ٨٩ جنياً

هو ٤١ جنيه للطن الواحد أى مبلغ ٤١٠ جنيه عن الصفقة كلها البالغ قدرها عشرة أطنان فإذا أضيف هذا المبلغ إلى مبلغ الربعائة جنيه الذى دفعه المدعى عند التعاقد وله حق استرداده فيكون مجموع المبلغ الذى يتعين الزام المدعى عليه بدفعه للمدعى هو مبلغ ٨١٠ جنيه مع فسخ ذلك التعاقد وذلك بحكم نافذ بشرط الكفالة طبقاً للمادة ٣٩٠ من أفعات .

« وحيث انه يتضح من ذلك أن المحكمة قد بينت في منطق سليم بالأدلة التى أوردتها والتى من شأنها ان تؤدى إلى ما رتبته عليها ان الطاعن هو الذى قصّر في تنفيذ تعهده نحو تسليم أكسيد الزنك المبيع الذى كان في جمر ك بور سعيد وانه رغم مطالبة المطعون ضده اياه رسمياً بذلك وعرض باقى الثمن عليه عرضاً حقيقياً رفض التسليم ولم يقبل العرض بحجة ان المطعون ضده لم يحضر قبل ذلك حتى ٣٠ يوليو سنة ١٩٤١ لتسلم أكسيد الزنك الذى قال انه كان قد اشتراه من القاهرة وأعدّه للتسليم في هذا التاريخ بدلا من بضاعة بور سعيد كما بينت المحكمة أن المطعون ضده لم يقصر في شيء وإذن لا يكون هناك محل مطلقاً لتطبيق المادة ٣٣٥ المذكورة التى لم تتعرض إلا لحالة تقصير المشتري إذ تقول : انه « إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام المبيع يكون البيع مفسوخاً حتماً إذا لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد بدون احتياج للتنبيه الرسمى » . وإذا لوحظ أن حكم هذه المادة جاء استثناء من قاعدة عدم إمكان فسخ العقود إلا بعد التنبيه الرسمى تعين القول بأنه لا يصح تطبيقها إلا في حالة ما إذا كان الأجل قد حدد ليدفع المشتري الثمن ويتسلم المبيع ، أما إذا كان الأجل قد حدد ليحصل البائع على المبيع ويسلمه للمشتري كما هي الحال في الدعوى الحالية ، فإن هذا لا يعنى البائع من واجب التنبيه

على المشتري بالوفاء تنبيهاً رسمياً وقد بين الحكم أن الأجل قد حدد حتى يدفع البائع رسم الجمر ك على أكسيد الزنك المبيع ويحضره من بور سعيد إلى القاهرة ويسلمه للمشتري وذلك بقوله : إن العبارة الواردة بالفاتورة وهى (والباقى أى باقى الثمن يدفع عند التسليم في بحر أسبوع للتخليص في بور سعيد) لا تحتل إطلاقاً هذا التأويل الذى يصوره المدعى عليه (الطاعن) فالواضح أن هذا الميعاد منح للمدعى عليه (البائع) ليخلص على البضاعة من الجمر ك أما باقى الثمن فقد اتفقا على أن يكون معقوداً دفعه بوصول البضاعة بدليل العبارة التالية من ذات الفاتورة بشأن الباقى وهى أنه يدفع عند وصول البضاعة - ويترتب على ذلك أنه حتى على فرض أن الطاعن قد أعد بضاعة أخرى لتسليمها في بحر أسبوع من تاريخ الفاتورة فكان يجب عليه أن ينبه على المطعون ضده تنبيهاً رسمياً بوفاء باقى الثمن والتسلم أما وهو لم يقم بذلك ولا بالتنبيه على المطعون ضده حين وصول أكسيد الزنك من بور سعيد موضوع التعاقد بل رفض التسليم بتاتاً فلا يسوغ له أن ينعى على الحكم عدم تطبيق المادة ٣٣٥ من القانون المدنى

« وحيث أن محصل الوجه الثانى أن المحكمة لم تحقق دفاع الطاعن بأنه كان قد اشترى فعلاً من الغير القدر الذى تعاقد على بيعه وأنه أعدّه لتسليمه للمطعون ضده متى قام بدفع باقى الثمن في الميعاد المتفق عليه ولم ترد المحكمة على هذا الدفاع .

« وحيث ان هذا الوجه مردود بما تقدم ذكره عند الكلام على الوجه الأول من أنه كان واجباً على الطاعن التنبيه على المطعون ضده بالوفاء والاستلام تنبيهاً رسمياً .

« وحيث أن محصل الوجه الأخير أن المحكمة أسست حكمها بالتعويض الذى قضت به على

ولا يصح إعلانا في المحل المختار الذي عينه في الدعوى الموضوعية لتسلم الإعلانات الخاصة بها إليه فيه إلا إذا كان التعيين شاملا للنقض أيضاً وذلك لأن الطعن بطريق النقض يعتبر دعوى مستقلة عن دعوى الموضوع وله إجراءات خاصة به ، فالتخاذ الخصم مكتب المحامي محلاً مختاراً له ليعلن فيه لا يكفي لصحة إعلانه فيه بإجراءات دعوى النقض . فإذا كان الظاهر من إعلان تقرير الطعن أن المحضر انتقل إلى مكتب أحد المحامين لإعلان الطعون ضدهم جميعاً فيه باعتبار أنه المحل المختار لهم فرفض المحامي قبول الإعلان فسلم المحضر تقرير الطعن في نفس اليوم إلى شيخ البلد لامتناع المحامي عن تسليم الإعلان فإن هذا الإعلان يكون باطلاً ولا يصححه أن اثنين من الطعون ضدهم قد وكلا عنهما بعد ذلك نفس المحامي في إجراءات الطعن بالنقض ما دام لم يكن وكيلاً وقت الإعلان .

المحكمة

« من حيث ان الطعون ضدهما الحادى عشر والثالث عشر دفعا في المذكرة المقدمة من المحامي الوكيل عنهما وبالجلسة ببطلان الطعن وما ترتب عليه من إجراءات لأن الطاعن أراد إعلان تقرير الطعن إلى الطعون ضدهم في مكتب المحامي بأبدير حكيم بك على اعتبار انه المحل المختار لهم فرفض تسلمه لأنه ما كان يعلم أن للطعون ضدهم الذين وكلوه في دعوى الموضوع شيوكلونه في النقض الذي هو قضاء مستقل في إجراءاته عن دعوى الموضوع وعلى أثر امتناعه سلم المحضر تقرير الطعن (٢٣)

شهادة بضمن أكسيد الزنك في تاريخ يقع بعد ميعاد التسليم بنحو شهر ونصف وأنها عند تقدير التعويض عاملت المطعون ضده معاملة من يكون قد دفع الثمن كاملاً مقدماً عند التعاقد مما يجعل حكمها قاصراً .

« وحيث انه واضح مما تقدم إرادته نقلاً عن الحكم المطعون فيه أن المحكمة قد عرضت لما يثيره الطاعن بوجه الطعن وتحدثت عنه بما فيه الكفاية في حدود سلطتها في تقدير التعويض .

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً بالنسبة إلى الدعوى الأصلية وبالتالي بالنسبة إلى الدعوى الفرعية التي لا تقوم إلا على أساس قبول الطعن في الدعوى الأصلية .

(طعن يوسف فهمى أفندى وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد إبراهيم حسن شاهين أفندى وحضر عنه الأستاذ سابا حبشى بك رقم ٦٢ سنة ١٣ ق)

١٩٣

١٣ يناير سنة ١٩٤٤

نقض وإبرام . إعلان الأوراق . وجوب إعلانها لنفس الخصم أو لمحله الأصلي . تقرير الطعن . وجوب إعلانه إلى المطعون ضده لشخصه أو له في محله الأصلي . إعلانه إليه في المحل المختار والذي عينه في الدعوى الموضوعية . متى يصح ؟ مثال . الطعن بطريق النقض . دعوى مستقلة عن دعوى الموضوع .

المبدأ القانوني

إن المادة ٦ من قانون المرافعات تنص على وجوب إعلان الأوراق لنفس الخصم أو لمحله (والمراد بالمحل هو المحل الأصلي) . وطبقاً لهذه القاعدة العامة يجب إعلان تقرير الطعن بالنقض إلى المطعون ضده لشخصه أو له في محله الأصلي

« وحيث ان مفهوم المادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض والإبرام انه يجب لصحة الطعن أن يحصل اعلانه إلى جميع الخصوم الذين وجه ضدهم اعلانا صحيحا في الخمسة عشر يوما التالية للتقرير ، فيتعين والحالة هذه الحكم ببطلان الطعن .

(طعن الشيخ محمد علي حسين خليل وحضر عنه الأستاذ عبد الله فسكري خليل ضد ورثة منجده مسعود سليمان بصفتهم وحضر عن الحادى عشر والثالث عشر الأستاذ أبادير حكيم بك رقم ٤٥ سنة ١٣ ق)

١٩٤

١٣ يناير سنة ١٩٤٤

قوة الشيء المحكوم فيه . حكم جنائي بالإدانة . يجب أن يكون له حجية أمام المحاكم المدنية في الدعوى التي يكون أساسها ذات الفعل موضوع الدعوى الجنائية .

المبدأ القانوني

يجب أن يكون للحكم الجنائي الصادر بالإدانة حجية أمام المحاكم المدنية في الدعوى التي يكون أساسها ذات الفعل موضوع الدعوى التي صدر فيها . وذلك منعا من أن يجسأ الحكم المدني على خلاف الحكم الجنائي فانه ليس من المعقول في النظام الاجتماعى أن توقع المحكمة الجنائية العقاب على شخص من أجل جريمة وقعت منه ثم تأتى المحكمة المدنية وتقضى بأن الفعل المكون للجريمة لم يقع منه . في حين أن الشارع قد أحاط الاجراءات أمام المحاكم الجنائية لتعلقها بأرواح الناس وحرىاتهم وأعراضهم بضمانات أكفل بإظهار الحقيقة مما مقتضاه أن يكون الحكم متى صدر بالإدانة محل ثقة الناس

إلى شيخ البلد في ٣٠ من مارس سنة ١٩٤٣ وقالاهما ما وكلا المحامى أبادير بك حكيم في دعوى الطعن إلا بعد ذلك أى في ١٧ من ابريل سنة ١٩٤٣ .

« وحيث انه ظاهر من اعلان تقرير الطعن أن المحضر انتقل إلى مكتب المحامى أبادير بك حكيم وأراد إعلان المطعون ضدهم جميعا فيه باعتبار انه الحل المختار لهم وذلك في ٣٠ من مارس سنة ١٩٤٣ فرفض قبول الاعلان فسلم المحضر تقرير الطعن في نفس اليوم إلى شيخ البلد بيندراسيوط لامتناع المحامى عن تسليم الإعلان .

« وحيث ان المادة ٦ من قانون المرافعات تنص على وجوب إعلان الأوراق لنفس الخصم أو لمحله (والمراد بهذا هو الحل الأصلي) ، وطبقا لهذه القاعدة العامة يجب اعلان تقرير الطعن بالنقض إلى المطعون ضده شخصيا أو في محله الأصلي ، ولا يصح اعلانه به في الحل المختار الذى اختاره في الدعوى الموضوعية إلا إذا كان قد اختاره أيضا لإعلانه فيه باجراءات النقض ، وذلك لأن الطعن بطريق النقض إنما هو دعوى مستقلة عن إجراءات التقاضى الموضوعية ولها اجراءات خاصة بها ، فمجرد اتخاذ الخصم مكتب المحامى محلا مختارا له ليعلم فيه بالاجراءات في الدعوى الموضوعية لا يكفي لصحة إعلانه باجراءات دعوى النقض .

« وحيث انه لما تقدم يكون اعلان تقرير الطعن في هذه الدعوى إلى شيخ البلد قد وقع باطلا ، ولا يصححه ان اثنين من المطعون ضدهم قد وكلا بعد ذلك نفس المحامى الذى رفض تسليم الإعلان ، ليتولى الدفاع عنهما أمام هذه المحكمة ، إذ انه عندما أراد المحضر تسليم الإعلان اليه لم يكن وكلا في دعوى النقض عن أحد من المطعون ضدهم .

كافة بصورة مطلقة لا يصح معها بأي حال إعادة النظر في موضوعه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على وجهين (الأول) ان الحكم الجنائي الصادر بالادانة لا يقيد المحكمة المدنية لاختلاف الموضوع والسبب والخصوم بين الدعويين الجنائية والمدنية وليس في القانون نص يقضي بحجية الحكم الجنائي أمام المحاكم المدنية وانه لهذا السبب يكون له الحق في ان يقدم للمحكمة المدنية دليلا جديدا على صحة العقد الذي سبق أن حكمت المحكمة الجنائية عليه (أى على الطاعن) بالادانة في تهمة تزويره ، ولهذا فان محكمة الاستئناف إذ قضت برفض الدعوى المدنية على أساس حجية الحكم الجنائي تكون قد خالفت القانون (والثاني) ان المحكمة أغفلت تحرى السبب الآخر من أسباب الملكية التي اعتمد عليها الطاعن وهو وضع يده على الأقطيان موضوع النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية من سنة ١٩١٩ وان المحكمة لم ترد على دعواه في هذا الصدد إلا رداً قاصراً بقولها ان الأرض طرح بجر ولم تكلف على اسم المطعون ضدها الثانية (وهى البائعة للمطعون ضده الأول) إلا في سنة ١٩٣٥ ، فلم تفرق المحكمة بين الواقع وهو وجود الأقطيان في الطبيعة وانتفاع الزراع بها وبين العمل الإداري الذي تقوم به المديرية من ارجاع الأرض إلى اسم أصحابها في الدفاتر الخاصة بذلك هذا مع ان المطعون ضده الأول معترف بأن ١ ط و ٦ س لم يأكلها البحر اطلاقاً وان ١٧ ط و ٤ س لم تعتبر كذلك إلا في سنة ١٩٢٤ وكان الطاعن واضعاً يده عليها من سنة ١٩١٩ .

« وحيث انه عن الوجه الأول فانه وان كان هناك اختلاف في الموضوع والسبب والخصوم بين الدعويين الجنائية والمدنية إلا انه مع ذلك يجب ان تكون للحكم الجنائي الصادر بالادانة حجية أمام المحاكم المدنية متى كان أساس الدعوى المدنية هو ذات الفعل الذي فصلت المحكمة الجنائية فيه بالادانة والا أدى ذلك إلى وجود تناقض بين الحكم الجنائي والحكم المدني بشأن فعل واحد بعينه هو الذي استوجب العقاب وليس من المقبول من جهة النظام الاجتماعي أن يعاقب شخص على فعل وقع منه وينفذ فيه الحكم ثم تأتي المحكمة المدنية وتقضي بما يفيد براءته ، بالفصل في الدعوى المدنية على أساس أن ذلك الفعل لم يقع منه ، خصوصاً وقد أحاط الشارع الدعوى العمومية بضمانات قوية من حيث اجراءاتها لأنها شرعت في سبيل المصلحة العامة والمحافظة على الأمن العام لا في سبيل المصلحة الخاصة وذلك لتعلقها بأرواح الناس وحررياتهم وأعراضهم فيجب إذن أن يكون الحكم الجنائي الصادر بالادانة محل ثقة الكافة بصورة مطلقة لا تصح إعادة النظر في موضوعه على أي حال .

« وحيث انه عن الوجه الثاني فان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قال في صدد وضع اليد . . . » وبما انه عن وضع اليد فقد ثبت من الاطلاع على الكشف الرسمي الخاص بتوزيع طرح البحر والمقدم من المدعى بالمحافظة دوسيه ان توزيع طرح البحر حصل في ٣٠ مارس سنة ١٩٣٥ وقضية اللجنة رقم ٢٤٧٨ سنة ١٩٣٥ عابدين المنضمة رفعت ضد المدعى عليه الثاني في سنة ١٩٣٧ وأن الأرض كانت قبل ذلك أكل بحر مغمورة بالمياه ومن تاريخ وضع اليد الحاصل في سنة ١٩٣٥ لغاية رفع اللجنة المباشرة لم تمض إلا مدة قليلة

١٩٥

١٣ يناير سنة ١٩٤٤

اختصاص. ولاية المحاكم المختلطة بموجب اتفاقية منترو. مقصورة على الأشخاص التابعين للدول الموقعة على الاتفاق أو للدول التي ينص عليها بمرسوم. مؤسسة تابعة للدولة الروسية. لا تخضع لولاية المحاكم المختلطة ولو وجدت فيها مصلحة لجالية من الجاليات الخاضعة لولايتها.

المبدأ القانوني

انه بموجب اتفاق موننترو الخاص بإلغاء الامتيازات الأجنبية صارت ولاية المحاكم المختلطة مقصورة على الأشخاص التابعين للدول الموقعة على الاتفاق أو للدول التي ينص عليها بمرسوم. وإذن فالمؤسسة التابعة للدولة الروسية لا تعتبر خاضعة لولاية المحاكم المختلطة. ووجود مصلحة في هذه المؤسسة لجالية من الجاليات الخاضعة لقضاء المحاكم المختلطة بموجب هذا الاتفاق ليس من شأنه أن يجعلها خاضعة للمحاكم المختلطة وتسلب المحاكم الأهلية ولايتها على هذه المؤسسة في المنازعات التي تقوم بينها وبين المصريين أو الأجانب من رعايا الدول غير الخاضعين لقضاء المحاكم المختلطة.

المحكمة

« حيث ان حاصل الطعن ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بخضوع المدرسة العبيدية لولاية المحاكم الأهلية لا لولاية المحاكم المختلطة يكون قد خالف القانون وفي بيان ذلك يقول الطاعن انه في يوم ٨ مايو سنة ١٩٣٧ الذي عقد فيه اتفاق منترو تبودلت بين الطرفين المتعاقدين أي الوفد

لا تكسبه شيئاً وأنه يلزم في حالة سقوط العقد وتزويده خمسة عشر سنة لا اكتساب الملكية » وزادت على ذلك محكمة الاستئناف قولها : — « ان الحكم المستأنف قد رد على ذلك بما تراه هذه المحكمة صواباً لأن الثابت من الكشف الرسمية ان الأطيان موضوع النزاع لم يستقر أمرها كطرح بحر إلا في سنة ١٩٣٥ فليس من المعقول ان يكون هناك وضع يد ثابت عليها قبل هذا التاريخ » ويتبين من ذلك ان المحكمة قد استخلصت في منطق سليم من ظروف الدعوى وأدلتها أنه ليس من المعقول ان يكون هناك وضع يد ثابت على الأرض قبل سنة ١٩٣٥. أما عن القول بأن المطعون ضده الأول معترف بأن ١ ط و ٦ س لم (ياكلها البحر) فان الحقيقة ما قاله المطعون ضده المذكور هو ان هذا القدر كان فساداً غير مربوط بالمال - أي انه لم يكن محلاً لوضع اليد، كذلك قول الطاعن ان ١٧ ط و ٤ س لم تعتبر أكل بحر إلا في سنة ١٩٢٤ وأنه كان واضحاً يده عليها فان هذا القول لا يفيد أنه لو صح لا يكون قد وضع يده من سنة ١٩١٩ إلا لمدة خمس سنوات وهذه المدة لا تكفي لمن كان سند مزوراً غير صحيح لأن يملك بمضى المدة.

« وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعاً.

(طعن الشيخ محمد رحيم منتصر وحضر عنه الاستاذ أبادير حكيم بك ضد الشيخ محمد يونس عبد الرحمن وآخر وحضر عن الأول الاستاذ عباس فضلي رقم ٢١ سنة ١٣ ق)

المصرية من جهة ووفود الدول الممتازة من جهة أخرى خطابات ألحقت بالاتفاق وجعلت متممة له صرحت فيها الحكومة المصرية بأن للمعاهد الأجنبية للدرسية أو الطبية أو الخيرية الموجودة يومئذ بمصر أن تواصل نشاطها بكامل الحرية بشرط أن تخضع لقضاء المحاكم المختلطة وأن تسرى عليها القوانين واللوائح المصرية والاجراءات التي تقتضيها المحافظة على النظام العام . وكان الوفد اليوناني قد قدم إلى الوفد المصري قائمة بالمعاهد اليونانية المقصودة بتصريح الحكومة المصرية ولذلك ضم الوفد المصري هذه القائمة إلى خطابه الموجه إلى الوفد اليوناني وقال ان المعاهد الواردة بها تكون خاضعة لولاية المحاكم المختلطة . ولما كانت المدرسة العبيدية واردة في هذه القائمة فلا شك إذن في خضوعها لولاية تلك المحاكم دون المحاكم الأهلية - ويقول الطاعن انه لا يجوز أن يعترض على ذلك بالتحفظ الذي أبداه الوفد المصري بشأن القائمة عند تسامها من الوفد اليوناني وتصريحه بأنه لا يمكنه الموافقة عليها قبل فحصها بدقة ذلك الفحص الذي يحتفظ لنفسه بحق اجرائه عند عودته لمصر ، لا يجوز الاعتراض بذلك لأن التحفظ لا يمكن تصوره عند الرفض بل عند القبول وإذا كان اتفاق مونترو قد دخل مع ملحقاته في دور التنفيذ فمفاد تحفظ الوفد المصري هو رغبة الفريقين في ان الحالة الموجودة من قبل بشأن المعاهد الواردة بالقائمة - وهي خضوعها لولاية المحاكم المختلطة التي كانت تحكم دائما بخضوع المدرسة العبيدية لقضائها - هذه الحالة تكون مستمرة كما هي حتى يصير فحص القائمة ثم يستبعد منها مالا يتفق على بقاءه فيها .

«وحيث انه بموجب اتفاق مونترو الخاص بالغاء الامتيازات الأجنبية في مصر ضارت ولاية المحاكم المختلطة مقصورة على الأشخاص التابعين للدول

الموقعة على الاتفاق أو للدول التي ينص عليها بمرسوم . فلا يمكن ان تعتبر المدرسة العبيدية خاضعة لولاية هذه المحاكم إلا إذا كانت تابعة لواحدة من تلك الدول . ولما كان الطاعن يقول في طعنه ان المدرسة تابعة للدولة الروسية وإذا كانت هذه الدولة لم توقع على اتفاق مونترو ولم يصدر مرسوم بمساواتها بالدول التي وقعت عليه فلا يجديده والحالة هذه قوله بجنسيتها الروسية . ولا يجديده كذلك تمسكه بخطاب الوفد المصري والقائمة المرافقة له لأن نص هذا الخطاب المحرر باللغة الفرنسية - كنص سائر الخطابات المماثلة له سواء المحررة بالفرنسية أو الانجليزية المتضمنة تصريح الحكومة المصرية المشار إليه في تقرير الطعن - ناطق باشتراطه تبعية المعاهد المقصودة بهذا التصريح للدولة الموجه إليها الخطاب وبأنه لكي تكون المعاهد الواردة في القائمة التي تقدم بها الوفد اليوناني داخلة في ذلك التصريح يجب أن تكون هذه المعاهد يونانية الجنس . والواقع أن الوفد اليوناني لم يعتبر المدرسة العبيدية يونانية الجنس إذ أنه بعد أن ذكر المعاهد اليونانية في القائمة قال انه يبدى ملاحظة بأن الجالية اليونانية لها مصلحة كبيرة في المدرسة العبيدية . ففضلا عن إيرادها بهذه السكيفية التي لها دلالتها فالفرق ظاهر بين كون المدرسة يونانية وبين وجود مصلحة للجالية اليونانية فيها وقد تقدم أن الطاعن يقول بجنسيتها الروسية ومن هذا يبين أن أحدا لم يقل بجنسيتها اليونانية . ووجود مصلحة للجالية اليونانية في المدرسة المذكورة ليس من شأنه أن يسلب المحاكم الأهلية الولاية على المدرسة في المنازعات التي تقوم بينها وبين المصريين أو الأجانب من زعايا الدول غير الممتازة ولا أن يجعلها خاضعة للمحاكم المختلطة في تلك القضايا . أما ما يدعيه الطاعن بشأن مفاد تحفظ الوفد

المستأجر بخطابه الذي أرسله وبقبول من المؤجر
لخطابه الذي يدعى المستأجر عدم تسلمه ، فذلك
مما لحكمة الموضوع السلطة في تقديره ، ولا
معقب عليه لحكمة النقض .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي
الطعن ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون
لأن عقد الإيجار ككل العقود الشئانية لا يبد لعقده
من قبول وإيجاب وقد أقر المؤجر بأن الإجارة
لم تتم ومع هذا الاقرار فان الحكم المذكور قد
قضى للطعون ضدها بقيمة الإيجار .

« وحيث ان محكمة الاستئناف إذ قضت بإلغاء
الحكم الابتدائي أقامت قضاءها على أن التعاقد
قد تم بين الطرفين وأصبح ملزماً للطاعنة للأسباب
الآتية : « أولاً — تقدمت المستأنف عليها
بالإيجاب بخطابها المؤرخ ٢ أبريل سنة ١٩٤٠ تأجير
الأرض بالشروط التي أعلنت عنها الوزارة وهذه
من جهتها أخطرتها بالقبول بكتابها الموصى عليه
والذي لم تسلمه المستأنف عليها وهذا الخطاب
مؤرخ ٢٣ مايو سنة ١٩٤٠ وبه تبلغها ان الوزارة
اعتمدت مزاد تأجير الأطيان لها وتدعوها
للحضور يوم أول يونيه سنة ١٩٤٠ لتسليمها
الصفقة وملحقاتها واستيفاء ما يلزم لتحرير العقد
الرسمي — ثانياً — لا يقبل من المستأنف عليها
عثر عن عدم تسلمها هذا الخطاب وقد أرسل
إليها بالعنوان الذي تخبرته وهو سرايها بشارع
فؤاد الأول بالزمالك وهو ليس بالمقر المجهول
وكانت لابد تتقرب مثل هذا الخطاب متعقبة
الصفقة واجراءاتها ولا يغيب عنها ماتم فيها
— ثالثاً — ثابت من دفاع نفس المستأنف عليها

المصري فغير مقبول لتعارضه مع الرغبة الحقيقية
المتجلية في نظام اتفاق مونترو الذي قصر اختصاص
المحاكم المختلطة على رعاية الدول المنصوص عليها
بالات في فيه دون غيرهم ولأن التحفظ المذكور
إنما يفيد عدم التسليم بالجنسية اليونانية لأي
معهد من المعاهد الواردة بالقائمة إلا بعد فحصها ،
فالي أن يتم هذا الفحص يكون أمر الفصل
في جنسية هذه المعاهد عند الاقتضاء وبالتالى
في الولاية القضائية عليها موكولا إلى السلطة
القضائية .

« وحيث انه متى كان ذلك كذلك فان الحكم
المطعون فيه بتأييده الحكم الصادر باختصاص
المحاكم الأهلية بنظر الدعوى المرفوعة على الطاعن
لا يكون قد خالف القانون في شيء ويكون
الطعن على غير أساس متعيناً رفضه .

(طعن مجلس إدارة المدرسة العيادية وحضر عنه
الأستاذ أحمد رشدي ضد إسماعيل درويش أفندي رقم ٦٤
سنة ١٣)

١٩٦

٢٧ يناير سنة ١٩٤٤

الإجارة . مستأجر . إرساله خطاباً للمؤجر بالاستئجار .
إرسال المؤجر خطاباً للمستأجر بقبوله التأجير له . ادعاء
المستأجر عدم وصول هذا الخطاب إليه . تحصيل المحكمة
من وقائع الدعوى وظروفها أن المستأجر علم بقبول
المؤجر تأجير الأرض إليه . موضوعي .

المبدأ القانوني

إذا حصلت محكمة الموضوع تحصيلاً سائفاً
مما سرده من وقائع الدعوى وظروفها أن المستأجر
علم بقبول المؤجر تأجير الأرض إليه بناء على
الخطاب الذي أرسله بالاستئجار ولذلك اعتبرت
التعاقد على هذه الإجارة قد تم بإيجاب من

أنها استمرت شاغلة للأرض وإن جميع التركيبات التي بها من تليفونات ومياه وغيره إنما كانت تستغل لحسابها وكانت على علم بما يجري بها وتقدمت إلى لجنة تقدير التعويض عن أشغال وزارة الدفاع لهذه الأرض على أساس أنها المستأجرة وأنها وازعة اليد حتى يوم تقديمها إلى اللجنة في ١٢ أغسطس سنة ١٩٤٠ وأدلى الحاضر عنها أمام اللجنة بحجته مستدلاً بذلك بأن الوزارة لم تخطر بها بعدم اعتماد المزداد عليها وأنها استمرت في دفع ما يصرف من استهلاك المياه على الأرض ومصاريف التليفونات والانارة إلى ذلك التاريخ ومن ذلك تستخلص المحكمة أنها علمت بقبول الوزارة التأجير إليها وإلا لما استمرت شاغلة للمكان المؤجر وتقف أمام اللجنة موقفاً آخر — رابعاً — لا يعول على الموقف الذي وقفته وزارة الأوقاف أمام لجنة التعويض هذه بانكار التأجير إلى المستأنف عليها لعدم استلام الأخيرة خطاب القبول إذا أن هذا الدفاع إنما جاء وليد التنازع على تعويض وفير قد تقضى به اللجنة ورغبة الوزارة في استغلال هذا الظرف لحسابها فأرادت أن تحمل الوقائع ما يوصلها إلى ذلك ثم عادت القهقري بعد أن انجلى الأمر بالتعويض الذي قدرته اللجنة وتمسكت أمام هذه المحكمة بالرابطة القانونية التي كانت قد تمت بين الطرفين — خامساً — وفضلاً عما تقدم فإن المستأنفة قد أذرت المستأنف عليها رسمياً بانذار وصلها في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٠ بقبولها التأجير لها وقد صادف هذا القبول الإيجاب الذي تقدمت به إليها المستأنف عليها في ٢ أبريل سنة ١٩٤٠ ولم يبد منها عدول عنه لا صراحة ولا ضمناً حتى وصول ذلك القبول

وبذلك تم التعاقد بشروطه البينة بالخطاب المؤرخ في ٢ أبريل سنة ١٩٤٠ . «
« وحيث أنه يؤخذ من هذا أن المحكمة استخلصت من الأسباب السالفة الذكر أن الطاعنة علمت بقبول المطعون ضدها تأجير الأرض إليها وأنه لذلك يكون التعاقد قد تم بإيجاب وقبول وهذا أمر لا شك أن المحكمة الموضوع مطلق السلطة في تقديره ولا معقب لمحكمة النقض على هذا التقدير ما دامت الوقائع وظروف الدعوى التي سردها الحكم من شأنها أن تؤدي عقلاً إلى النتيجة التي انتهى إليها .

« وحيث أن مبنى الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه وقد قضى بحصول التعاقد لم يقض بقيمة الإيجار كاملة بل استبعد منها جزءاً مقابل المدة التي شغلت الأرض فيها قوة من الجيش فخرم بذلك الطاعنة من قيمة التعويض الذي قرره لجنة التعويضات .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه إذ قضى باستبعاد قيمة الإيجار عن المدة المشار إليها لم يفعل إلا ما يقضى به القانون من أن الأجرة تدفع مقابل الاتتفاع بالعين المؤجرة ، وهذا لا تأثير له في موضوع التعويض الذي لم تتعرض له المحكمة :

« وحيث أنه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن السيدة عائشة هانم فهمي وحضر عنها الأستاذ إسماعيل وهي ضد وزارة الأوقاف وحضر عنها الأستاذ محمود السيد عقل رقم ٧١ سنة ١٣ ق)

تقرير

عن التعديلات التي رأى مجلس النقابة إدخالها على مشروع اللائحة الداخلية
وضعه الأستاذ

عمر عمر نقيب المحامين

تنص المادة (١١٠) من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ على استمرار العمل باللائحة الداخلية
لنقابة المحامين المصدق عليها من ناظر الحفانية في ١١ ديسمبر سنة ١٩١٣ إلى أن تعدل طبقاً لأحكام
هذا القانون .

وتنص المادة (٨٠) من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ على اختصاص مجلس النقابة بوضع اللائحة
الداخلية للنقابة واقتراح ما يراه من التعديلات فيها .
كما تنص المادة (٧٢) من هذا القانون على اختصاص الجمعية العمومية بالموافقة على اللائحة الداخلية
وعلى ما يقترح فيها من تعديلات .

وأخيراً تنص المادة (٨١) من القانون على أنه يجب التصديق من الجمعية العمومية لمحكمة النقض
والإبرام على اللائحة الداخلية للنقابة وعلى كل ما يطرأ عليها من التعديلات .

وكانت هناك نصوص أخرى في القانون رقم ١٣٥ سنة ١٩٣٩ بمثابة للنصوص السابقة . وتنفيذاً
لها وضع مجلس النقابة مشروع اللائحة الداخلية وعرض هذا المشروع على الجمعية العمومية للمحامين
فوافقت عليه بجلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤١ بعد أن أدخلت على نصوصه من التعديلات ما رآته ثم
أرسل مشروع اللائحة إلى محكمة النقض والإبرام لتصدق عليه جميعها العمومية . لكن هذا التصديق
لم يتم بعد وعلم مجلس النقابة أن عدم التصديق راجع إلى أن مشروع اللائحة الذي وافقت عليه
الجمعية العمومية للمحامين بجلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤١ قد رفع قيمة رسوم القيد بالجداول المختلفة
وقيمة رسوم الاشتراكات السنوية وإن هذه الزيادة إن هي إلا ضريبة لا يمكن فرضها إلا بقانون .

وحصل بعد هذا أن صدر قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ ونص في المادة الحادية والعشرين منه
على قيمة الرسوم بالجداول المختلفة ورسوم الاشتراكات السنوية فلم تصبح هناك ضرورة لأن ينص في
اللائحة الداخلية على قيمة تلك الرسوم وتعين أن تحذف من مشروع اللائحة النصوص المتعلقة بها - هذا
الشأن وأصبح من اليسور أن تصدق الجمعية العمومية لمحكمة النقض على اللائحة .

وقد اجتمع مجلس النقابة اليوم (٧ فبراير سنة ١٩٤٦) ووافق على حذف النصوص المتعلقة بالرسوم من مشروع اللائحة اكتفاء بنصوص القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ كما رأى ادخال تعديلات على بعض نصوص اللائحة التى سبق أن وافقت عليها الجمعية العمومية بجلسته ١٢/٢٦/١٩٤١ وكلفنى بوضع تقرير عن التعديلات التى اقترحتها بعد أن أقرها ليعرض هذا التقرير على الجمعية العمومية بجلسته ٨ فبراير سنة ١٩٤٦ حتى إذا وافقت على تلك التعديلات بعث المجلس بمشروع اللائحة إلى الجمعية العمومية لمحكمة النقض لتصدق عليه .

وتنفيذا لما كلفنى به مجلس النقابة وضعت هذا التقرير ليعرض على الجمعية العمومية بجلسته ٨ فبراير سنة ١٩٤٦ وفيما يلى التعديلات التى رأى مجلس النقابة ادخالها على اللائحة .

كان مشروع اللائحة الموافق عليه فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤١ يوجب فى مادته الأولى على مجلس النقابة أن يقدم إلى لجنة قبول المحامين قبل ٣٠ مارس من كل سنة ملاحظاته الخاصة بجدول المحامين وقد رأى المجلس مد هذا الميعاد إلى ١٥ مايو من كل سنة . ذلك أن المادة (٢٠) من قانون ٩٨ لسنة ١٩٤٤ توجب على لجنة قبول المحامين استبعاد أسماء المحامين الذين لم يسددوا قيمة الاشتراك فى مدة لا تتجاوز ١٥ ابريل وما دام أن قرار الاستبعاد لا يصدر إلا حوالى هذا التاريخ تعين تقديم الملاحظات عن الجدول بعد ذلك .

وكانت المادة الثانية من لائحة سنة ١٩١٣ تنص على عدم جواز أن يكون للمحامى أكثر من مكتب واحد وخلت لائحة سنة ١٩٤١ من ذلك ورأى المجلس العمل بالنص الموجود فى لائحة سنة ١٩١٣ حتى يشرف المحامى اشرافاً فعلياً على مكتبه وعملاً بنص الفقرة الأولى من المادة (٢٨) من قانون ٩٨ لسنة ١٩٤٤ .

وكانت لائحة ١٩٤١ تحتم على المحامى أن يحصل على إذن من مجلس النقابة إذا أراد أن يحضر فى قضية جنحة ضد محام متهم فيها على أن يصدر قرار الاذن بأغلبية ثلثى الحاضرين كما كانت تعطى حق الاذن للنقيب فى حالة الاستعجال . ورأى المجلس أن يكتفى بالأغلبية المطلقة لأعضائه الحاضرين كما رأى انه إذا أعطى النقيب الاذن فى حالة الاستعجال لا يكون هناك محل لعرض الأمر من جديد على المجلس لأن رجوع المجلس عن الاذن الذى سمح به النقيب فيه إحراج لمركز النقيب وفيه إحراج أيضاً للمحامى الذى أعطى له الاذن ويجب أن يكتفى بما هو مفروض فى النقيب من حسن التقدير عند اعطاء الاذن مع ملاحظة أن المادة (٢٩) من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ تتفق مع التعديل المقترح .

وكانت المادة (٢٢) من لائحة سنة ١٩٤١ تتكلم عن حق مجلس النقابة فى انذار المحامى فرأى المجلس ان يضيف إلى حق الانذار حق لفت النظر تمشياً مع ما نص عليه فى المادة (٥٦) من قانون ٩٨ لسنة ١٩٤٤ .

ولم ير المجلس ضرورة لتسجيل عقوبة لفت النظر في دفتر خاص وذلك لتفاهتها .
وعدل المجلس نص المادة (٢٤) من لأئحة سنة ١٩٤١ بما يعطى للجانب الفرعية حق تقدير الاتعاب في بعض الأحوال تمشياً مع نص الفقرة الأخيرة من المادة (٤٤) من قانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ وبما يوجب على المحامى أن يرفق بطلب تقدير الاتعاب صوراً منه بقدر عدد الخصوم حتى يسهل على مجلس النقابة اخطارهم قبل النظر في طلب التقدير .

ورأى المجلس حذف المادة (٢٧) من لأئحة سنة ١٩٤١ القابلة للمادة السابعة من لأئحة سنة ١٩١٣ وهى التى توجب على المحامى قبل ان يرفع على موكله دعوى بأتعابه المتفق عليها أن يعرض الأمر أولاً على مجلس النقابة ليبدى رأيه فيه إذ أنه فضلاً عن أن نص المادة السابعة سالفه الذكر غير مطبق من سنة ١٩١٣ فإن الأخذ به تحول دون تحقيقه صعوبات عملية كثيرة .

ورأى المجلس كما أشير في هذا التقرير حذف النصوص المتعلقة بزيادة رسوم القيد في الجداول المختلفة ورسوم الاشتراكات السنوية اكتفاء بما نص عليه في القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ لكنه رأى النص على أن طالب القيد في احدى الجداول يتعين عليه أن يدفع الفرق بين رسم الاشتراك السنوى المقرر للدرجة التى هو بها والدرجة التى يطلب القيد أمامها . وهذا النص لا يتعارض مع نصوص القانون .
ورأى المجلس تمشياً مع ما جرى عليه العمل من سنة ١٩١٣ لغاية الآن أن تبدأ السنة المالية للنقابة في أول ديسمبر من كل سنة وان تنتهى في آخر نوفمبر من العام التالى .

كما رأى المجلس تعديل نص المادة (٣٥) من لأئحة سنة ١٩٤١ وهو النص الذى كان يحتم اخطار المحامين الذين لم يؤدوا ما عليهم من الاشتراكات السنوية بوجوب سداد ما عليهم على أن يكون الاخطار في شهر فبراير بموجب خطاب موصى عليه وعدل المجلس النص بأن جعل الاخطار بخطاب عادى لأن الخطابات المسجلة للمحامين العاملين الذين يزيد عددهم عن ثلاثة آلاف تكلف النقابة مبالغ طائلة كما أن المادة (٢٠) من قانون ٩٨ لسنة ١٩٤٤ المفروض علم المحامين به من يوم نشره تحتم عليهم دفع هذه الاشتراكات في المواعيد المبينة بها فلا محل لارسال اخطارات بموجب خطابات مسجلة أو حتى بموجب خطابات عادية لكن المجلس تيسيراً للأمر استحسن اخطار المتأخرين بموجب خطابات عادية .

وعدل المجلس نص المادة (٣٦) من لأئحة سنة ١٩٤١ بما يجعل أثر الاستبعاد من الجدول شاملاً لما جاء بتلك المادة مضافاً إليه ما نص عليه في المادة (٢٠) من قانون ٩٨ لسنة ١٩٤٤ والمقصود بهذه الاضافة وقف المحامى الذى يشتغل بالمحاماة رغم استبعاد اسمه .

وحذف المجلس من المادة (٣٨) من لأئحة سنة ١٩٤١ النص الذى لا يجيز لمجلس النقابة اصدار قرار بالاعفاء من الاشتراكات السنوية في شهرى نوفمبر وديسمبر من كل سنة لأن هذا النص لم يصبح له فائدة عملية بعد وجود نص المادة ٢٠ من قانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ . كما أن هذا النص لم يكن موجوداً في النص المقابل له من لأئحة سنة ١٩١٣ وهو المادة ٢٣ من تلك اللائحة .

وكانت المادة ٣٩ من لأئحة سنة ١٩٤١ هي والمادة ٢٥ المماثلة لها من لأئحة سنة ١٩١٣ تنصان على أن الرسوم التي تدفع لا ترد بأي حال من الأحوال فرأى مجلس النقابة أن يستثنى من ذلك رسوم القيد والاشتراكات التي تدفع على ذمة التقرير بجدول محكمة النقض والابرام ذلك أن التقرير بجدول تلك المحكمة جوازي فلا يصح أن يلزم المحامي بالرسوم نهائيا إلا إذا قررت لجنة القبول ادراج اسمه بالجدول. وكانت المادة (٤٠) من لأئحة سنة ١٩٤١ تنص على دعوة الجمعية العمومية باعلان ينشر ثلاث مرات في جريدتين عربيتين كما كانت المادة ٢٦ من لأئحة سنة ١٩١٣ توجب الاعلان ثلاث مرات في جريدتين عربيتين وجريدة افرنجية فرأى المجلس أن يكتفى بالاعلان مرتين في جريدتين عربيتين فقط .

وكانت المادة ٥١ من لأئحة سنة ١٩٤١ لا تجيز لمجلس النقابة المناقشة في مسألة لم تكن واردة في جدول الأعمال ورأى مجلس النقابة أن يستثنى من ذلك كل مسألة يقرر المجلس المناقشة فيها ولو لم تكن واردة في جدول الأعمال لجواز ان تطرأ مسألة مستعجلة تقتضى المصلحة النظر فيها .

كما رأى المجلس حذف المادة (٧١) من لأئحة سنة ١٩٤١ اكتفاء بنص المادة ٨٩ من قانون ٩٨ لسنة ١٩٤٤ .

ورأى المجلس حذف المواد (٧٣ و٧٦ و٧٧ و٨١) من لأئحة سنة ١٩٤١ إذ لم تصبح هناك ضرورة لوجود المادتين ٧٣ و٨١ بعد أن ألغى قانون سنة ١٩٣٩ وبعد أن صدر القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ — كما أن لجنة صندوق للعاشات والاعلانات تطبق في القرارات التي تصدرها نصوص القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ دون أن تتجاوز الحدود التي رسمها هذا القانون .

وكذلك فإن نص المادة (٩٨) من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ يغني عن المادتين ٧٦ و٧٧ من لأئحة سنة ١٩٤١ .

ورأى المجلس أن تكون شهادة السن المشار إليها في آخر الفقرة الأولى من المادة (٧٨) من لأئحة سنة ١٩٤١ موقعا عليها من الطبيب الشرعى أو من طبيبين يزيد مرتب كل منهما عن ثلاثين جنيا لكي تكون تلك الشهادة محلا للثقة التامة .

أما باقى التعديلات التي أدخلها مجلس النقابة على لأئحة سنة ١٩٤١ فهي ظاهرة من مجرد الاطلاع على النصوص التي وضعت فلا ضرورة لشرحها .

وقد اقتضى حذف بعض مواد لأئحة سنة ١٩٤١ تغيير أرقام المواد في اللائحة الجديدة وعلى ضوء التعديلات السابقة أصبحت نصوص اللائحة كالاتى .

نقيب المحامين

٧ فبراير سنة ١٩٤٦

عمر عمر

وزارة العدل

قرار باعتماد اللائحة الرافعية لنقابة المحامين

وزير العدل

بعد الاطلاع على القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالحماية أمام المحاكم الوطنية ،
وعلى مشروع اللائحة الداخلية التي وضعها مجلس نقابة المحامين طبقاً لأحكام المادة ٨٠ من القانون
المذكور وأقرتها الجمعية العمومية للمحامين طبقاً لأحكام المادة ٧٢ .
وعلى كتاب محكمة النقض والابرام المتضمن تصديق الجمعية العمومية لتلك المحكمة بجلستها المنعقدة
في ٢٩ مايو سنة ١٩٤٦ على مشروع اللائحة سالف الذكر طبقاً لأحكام المادة ٨١ من القانون المذكور
قررنا ما هو آت

تعتمد اللائحة المرافقة لهذا ويجرى العمل بها من تاريخ نشرها بالجريدة الرسمية .

محمد طاهر مرسى

تحريراً في ١٥ يونيو ١٩٤٦

اللائحة الداخلية^(١)

لنقابة المحامين أمام المحاكم الوطنية

المادة ١

يقدم مجلس النقابة إلى لجنة قبول المحامين قبل ١٥ مايو من كل سنة ملاحظاته الخاصة
بجدول المحامين .

واجبات المحامين

المادة ٢

يجب على المحامي أن يخطر مجلس النقابة بعنوان مكتبه ومحل إقامته وعن كل تغيير يطرأ عليهما .
ولا يجوز أن يكون له أكثر من مكتب واحد .

المادة ٣

يجوز للمحامي أن يضع على مكتبه لوحة صغيرة عليها اسمه والمحكمة (المقبول) أمامها فقط .

(١) نشرت بالوقائع الرسمية بالعدد ٦٣ الصادر في ٢٤ رجب سنة ١٣٦٥ الموافق ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٦

المادة ٤

لا يجوز للمحامى أن يسعى في جلب أرباب القضايا بأية طريقة من طرق الاعلان أو السمسرة ولا أن يشرك الغير معه في حصة من أتعابه .

المادة ٥

لا يجوز للمحامى أن يذكر في مطبوعاته شيئاً غير اسمه وعنوانه والمحاكم المقبول أمامها وعلى العموم يجب عليه أن يمتنع عن كل ما يحمل طابع الاعلان عنه ولو بصفة غير مباشرة .

المادة ٦

يجب على المحامى ان يراعى الاحترام الواجب للنقابة وان يلجى كل طلب يوجه إليه منها وإلا عرض نفسه للمسئولية التأديبية . كما يجب عليه أن يراعى واجبات الزمالة في معاملته لزملائه المحامين وألا يحيد مطلقاً عن الاحترام الواجب للقضاء .

المادة ٧

يجب على المحامى الذى يرى ان الهيئة التى يؤدى وظيفته أمامها مست كرامته أو كرامة المحاماة أن يبادر قبل الالتجاء إلى أية سلطة أخرى برفع الأمر إلى مجلس النقابة أو النقيب أو أى عضو آخر من أعضاء النقابة .

وكذلك الحال فيما يحدث بين المحامى وزملائه من خلاف .

المادة ٨

يجب على المحامى قبل قبول أية دعوى أن يستعلم عما إذا كان من يريد توكيله سبق له أن وكل محامياً آخر فيها فإذا كان الأمر كذلك نصح له بالبقاء على توكيله الأول . فإذا لم يقبل وجب عليه اخبار زميله كتابة وان لا يقبل التوكيل إلا بعد التحقق من قيام الموكل بتعهداته قبل وكياله الأول وذلك فيما عدا أحوال الاستعجال الشديد أو فى حالة وجود نزاع فى قيمة الأتعاب المستحقة .

المادة ٩

على المحامى أن يسهل لزملائه الاطلاع على المستندات وان يخطرهم بالدفع الفرعية قبل الجلسة المحددة بوقت كاف .

وإذا أودع المحامى بقلم الكتاب مذكرات أو مستندات لم يطلع عليها زميله وجب عليه أن يخطر به بايداعها وأن يرسل له صورة من حافظته ومستنداته موقعاً عليها .

المادة ١٠

يجب على المحامى الذى أرسلت إليه حافظة مستندات من مكتب زميله أن يؤشر عليها بالاطلاع ويردها فى خلال أربع وعشرين ساعة وإذا احتاج الاطلاع إلى وقت أكثر من هذا وجب عليه استئذان زميله .

ويجب على المحامى ألا يؤشر بأية إشارة أو علامة على المستندات التى ترسل له من زملائه للاطلاع

عليها وله أن يؤشر على حافظتها بما يفيد حفظ حقه في الرد وإذا أرسلت إليه صورة كاملة من المستندات التي بالحفاضة وجب عليه التأشير بالاطلاع وردها في الحال .

المادة ١١

ليس للمحامى الذى أرسلت إليه مذكرات من مكتب زميله أن يدون رده عليها اذا كان لديه متسع من الوقت لكتابة مذكرة وتقديمها . فاذا كانت المواعيد قد انقضت فله أن يدون رداً مختصراً بذيّل المذكرة المرسله إليه في نفس الوقت الذى أرسلت فيه .

المادة ١٢

يجب على المحامى الذى يترافع أمام محكمة غير التى بها مقر مكتبه أن يثبت في محضر الجلسة الجهة التى ترسل اليه فيها المذكرات الختامية والمستندات بحيث إذا أهمل في ذلك جاز اعلانها إليه في قلم كتاب المحكمة المنظورة أمامها الدعوى .

المادة ١٣

يجب على المحامى الذى يريد تأجيل قضية أن يخبر بذلك زميله ورئيس الجلسة كتابة قبل المرافعة بوقت كاف ويجب عليه أن يرفق بالطلب المرسل لرئيس الجلسة الرد الذى وصله من زميله .

المادة ١٤

في حالة استئذان المحامى لمجلس النقابة في الأحوال المنصوص عليها في المادة ٢٩ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ يجب أن يبين في طلب الاذن أسماء الخصوم وعنوانهم وموضوع النزاع وما يؤيده وجميع التفاصيل التى تسمح بتشكوين فكرة عن أوجه الخلاف .

المادة ١٥

في حالة استئذان المجلس عند رفع دعوى جنحة مباشرة أو الادعاء مدنيا ضد زميل في قضية جنائية مرفوعة من النيابة يجب على طالب الاذن أن يرفق بطلبه كذلك صورة من التحقيقات التى أجريت في الدعوى ان كانت قد أجريت فيها تحقيقات .

المادة ١٦

يجب عرض طلبات الاذن بالمرافعة على أقرب جلسة لمجلس النقابة . وفي حالات الاستعجال يجوز للنقيب أن يصدر الاذن على أن يخطر به المجلس في أول جلسة .

المادة ١٧

يجب على المحامى الصادر له الاذن أن يودعه بملف الدعوى في أول جلسة يحضرها . كما يجب عليه أن يلزم حدود الدعوى فيقصر الكلام على ما فيه صالح موكله دون مساس بكرامة زميله .

أحوال الانتداب

المادة ١٨

يجب على المحامي الذي ندبته لجنة المساعدة القضائية أن يباشر رفع الدعوى بمجرد وصول قرار الندب اليه وإذا صادفته عقبات من جانب المنتدب عنه يتعذر معها القيام بواجبه وجب عليه أن يطلب من لجنة المعافاة اخلاءه من الندب ويجب أن يستمر في مباشرة اجراءات الدعوى والدير فيها حتى يصدر قرار اللجنة .

المادة ١٩

إذا ندب مجلس النقابة محامياً للدفاع في الأحوال النصوص عليها في المادتين ٣٦ و ٣٧ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ تعين على المحامي قبول قرار المجلس ما لم يبدعندراً مقبولا .

الشكاوى والتبليغات ضد المحامين

المادة ٢٠

يجب على المحامي الذي قدمت ضده شكوى أن يجيب عنها في الميعاد الذي يحدده المجلس والإعرض نفسه للمؤاخذه التأديبية .

المادة ٢١

يجب على المحامي اتباع قرارات مجلس النقابة واحترامها .

المادة ٢٢

كل محام تقع منه مخالفة لنص من النصوص السابقة غير المخالفات التي تستدعي لخطورتها محاكمته أمام مجلس التأديب يحيله النقيب إلى مجلس النقابة والمجلس - بعد سماع دفاعه أو الاطلاع عليه أو بعد طلبه للحضور - أن يلفت نظره أو ينذره فإذا لم يذعن للانذار أو كان في حالة عود أحيى إلى مجلس التأديب لمحاكمته عن ذلك طبقاً للأوضاع المشار إليها في الباب السادس من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ .

المادة ٢٣

يكون لفت النظر أو الانذار شفهيًا في الجلسة إذا كان المحامي حاضراً وإلا بلغ إليه كتابة وتحفظ في النقابة صورة من الانذار تسجل في دفتر خاص للرجوع إليه عند الحاجة .

تقدير أتعاب المحامين

المادة ٢٤

في حالة عدم وجود اتفاق كتابي بين المحامي وموكله يقدم المحامي أو الموكل طلباً بتقدير الأتعاب إلى مجلس النقابة أو إلى اللجنة الفرعية المختصة بعد دفع الرسم المستحق على الطلب (طبقاً للفقرة السابعة من المادة ٨٩ من القانون) .

ويجب أن يرفق بالطلب صوراً منه بقدر عدد الخصوم وصورة كاملة من جميع أوراق الدعوى والأحكام الصادرة فيها وبعد استيفاء الاجراءات النصوص عليها في (المادة ٤٤) من القانون يحدد المجلس أو اللجنة أقرب جلسة للنظر في الطلب .

المادة ٢٥

تدون جميع أوامر التقدير التي يصدرها مجلس النقابة في سجل خاص يحفظ بالنقابة ويكون لها رقم مسلسل وتعطى صورة من القرار لمن صدر له أمر التقدير للسير في الاجراءات الخاصة بالتنفيذ .
ولمن صدر ضده الأمر أن يتسلم صورة من القرار .
ويخصص أحد كتبة النقابة للقيام بتحرير محاضر أوامر التقدير وإثبات أقوال أصحاب الشأن فيها .

المادة ٢٦

إذا حصل خلاف بين المحامي وموكله جاز للمحامي إذا لم يكن حصل على أتعابه أن يستخرج على نفقة موكله صوراً من جميع المحررات التي تصلح مستنداً له في المطالبة بأتعابه كالمذكرات أو العقود أو محاضر الصلح أو أوراق الاجراءات الخاصة بالتنفيذ .
ويجب عليه أن يحدد لموكله ميعاداً معقولاً لدفع مصاريف استخراج صور تلك المحررات ويخطر به بذلك بخطاب موصى عليه - فإذا لم يتيسر له الاتفاق مع الموكل على ذلك مباشرة جاز له أن يوسط مجلس النقابة .

التمرين

المادة ٢٧

المحامون الذين تحت التمرين ملزمون بالمواظبة على الحضور في مواعيد المكاتب التي يتمرنون فيها كما أنهم ملزمون بالمواظبة على حضور الجلسات والمحاضرات الخاصة بهم في المواعيد التي تحدد لها طبقاً للنظام الذي يضعه مجلس النقابة لذلك في لائحة المحاضرات .
ويجب عليهم أن يثبتوا مواظبتهم على سماع نصف المحاضرات التي تلتقي مدة التمرين وعلى الحضور مرتين في الأسبوع على الأقل في جلسات المرافعات بالتوقيع على الدفاتر المعدة لذلك والمبصومة بختم مجلس النقابة .

المادة ٢٨

يجب على المحامي تحت التمرين إذا انتقل من مكتب لآخر أن يخطر مجلس النقابة بذلك في خلال أسبوعين من حصوله ويحفظ بالنقابة سجل خاص بأسماء المحامين تحت التمرين يقيد فيه تاريخ التحاقهم بالمكاتب التي يتمرنون فيها .
ولا يجوز أن تزيد مدة غياب المحامي تحت التمرين عن ثلاثة أشهر في السنة إلا لمرضه وذلك فيما عدا الاجازات القضائية العادية .

المادة ٢٩

يجب على المحامي الذي قضى المحامي تحت التمرين مدة تمرينه أو بعضها بمكتبه أن يعطيه شهادة عند انتهاء مدة التمرين أو عند تغيير محل اقامته مثبتة لحصول التمرين والمدة التي قضاه بمكتبه مع الملاحظات التي يراها ضرورية .

في الرسوم والاشتراكات

المادة ٣٠

على طالب القيد في أحد الجداول أن يدفع الفرق بين رسم الاشتراك السنوي المقرر للدرجة التي هو بها والدرجة التي يطلب القيد أمامها .

المادة ٣١

كل طلب قيد يقدم للجان قبول المحامين يجب أن يكون مرفقا بإيصال من أمين صندوق النقابة مثبت لدفع الرسوم المقررة قانوناً .

المادة ٣٢

تبتدىء السنة المالية للنقابة في أول ديسمبر من كل سنة وتنتهى في آخر نوفمبر من العام التالي .
ويقدم حساب النقابة النهائي إلى الجمعية العمومية في شهر ديسمبر من كل سنة ويشمل الحساب لغاية ٣٠ نوفمبر .

المادة ٣٣

يخطر مجلس النقابة في شهر فبراير من كل سنة المحامين الذين لم يؤدوا ما عليهم من الاشتراكات السنوية بوجوب مراعاة نص المادة ٢٠ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ على أن يكون الاخطار بخطاب عادى .

المادة ٣٤

يترتب على الاستبعاد من الجدول بمقتضى المادة ٢٠ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ منع المحامى من المرافعة والاستشارة وسائر حقوق المحامين وعدم اشتراكه في الجمعيات العمومية .
ويزول الاستبعاد بزوال سببه .

ولا تحتسب مدة الاستبعاد من مدة التمرين ولا من مدة الاشتغال أمام المحاكم الابتدائية والاستئنافية ولا من المدد المقررة لاستحقاق المعاش أو الاعانة المنصوص عنها في القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ .

المادة ٣٥

يعاد اسم المحامى المستبعد للجدول بمجرد دفع التأخر من الاشتراكات .

المادة ٣٦

يجوز لمجلس النقابة أن يعفى من الاشتراك السنوى كل محام يرضى فيه عدم القدرة على دفعه .

المادة ٣٧

لا ترد الرسوم والاشتراكات التي تدفع للنقابة بحال من الأحوال . فيما عدا الرسوم والاشتراكات التي تدفع على ذمة التقرير أمام محكمة النقض والابرار فانها ترد عند عدم تقرير المحامى بجدول المحامين المقررين أمام محكمة النقض والابرار .

في الجمعية العمومية

المادة ٣٨

يدعو النقيب أعضاء الجمعية العمومية للاجتماع باعلان ينشر مرتين على الأقل قبل انعقادها في جريدين عربيتين من الجرائد اليومية التي تصدر بالقاهرة .
ويبين في الاعلان زمان الانعقاد ومكانه وكذلك المسائل المراد البحث فيها ويلصق الاعلان أيضا في قاعة المحامين في جميع المحاكم الابتدائية وفي محاكم الاستئناف .

المادة ٣٩

رئيس ووكيل وسكرتير وأمين صندوق النقابة هم أيضا رئيس ووكيل وسكرتير وأمين صندوق الجمعية العمومية .

المادة ٤٠

ليس لأحد أن يحضر اجتماعات الجمعية العمومية إلا إذا كان من أعضائها .

المادة ٤١

يفتتح الرئيس الجلسة ثم يتلو السكرتير محضر الجلسة الماضية وبعد التصديق عليه تنظر الجمعية العمومية في المسائل الميمنة في جدول الأعمال .

المادة ٤٢

تصدر القرارات بالأغلبية فان تساوت الأصوات رجح الرأي الذي ينضم اليه الرئيس .

المادة ٤٣

إذا غاب النقيب نائب عنه الوكيل وإذا غاب الاثنان ناب عنهم النقيب السابق من أعضاء مجلس النقابة وإلا فأقدم أعضاء مجلس النقابة قيذاً بجدول المحامين أمام محكمة النقض والابرار .

المادة ٤٤

لا يجوز التكلم قبل الاستئذان من رئيس الجمعية العمومية .

المادة ٤٥

كل ما يقرره مجلس النقابة بشأن الحسابات وحركة النقود يعرضه أمين الصندوق على الجمعية العمومية .

المادة ٤٦

على السكرتير أن يعلن قرارات الجمعية العمومية بواسطة الصاقها في قاعة المحامين بمحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية والجزئية وتعلن أيضا في الجرائد اليومية متى قرر ذلك مجلس النقابة .

في مجلس النقابة

المادة ٤٧

يجتمع مجلس النقابة بالقاهرة مرة في كل أسبوع وذلك فيما عدا فترة الاجازات القضائية .
وتكون جلسات المجلس سرية .

المادة ٤٨

يجوز انعقاد مجلس النقابة في غير هذه المواعيد كلما طلب انعقاده الرئيس أو ثلاثة من الأعضاء .

المادة ٤٩

على السكرتير أن يرسل الى أعضاء المجلس قبل كل انعقاد بثان وأربعين ساعة على الأقل بياناً بالمسائل التي ستكون موضع بحثه ويجوز عند الضرورة انقاص هذا الميعاد إلى ٢٤ ساعة .
ولا تحصل المناقشة في مسألة لم تكن واردة في جدول الأعمال إلا إذا رأى مجلس النقابة غير ذلك .

المادة ٥٠

إذا طرأ ما يمنع العضو عن الحضور بجلسة مجلس النقابة وجب عليه أن يخطر السكرتارية كتابة قبل الجلسة وإلا اعتبر غائباً بغير عذر شرعى ما لم يحضر في الجلسة التالية ويبين السبب الذي منعه من الاعتذار كتابة .

المادة ٥١

يعين مجلس النقابة العدد الكافي من الموظفين للقيام بالأعمال التحريرية والادارية . ويكون هؤلاء الموظفون تحت مراقبة النقيب والسكرتير فيما يختص بالأعمال الادارية وتحت مراقبة النقيب وأمين الصندوق فيما يختص بالأعمال الحسابية وحركة النقود .

المادة ٥٢

يعين مجلس النقابة المحررين الذين يتولون تحرير مجلة المحاماة أو المجاميع أو المطبوعات التي يصدرها من وقت لآخر .

المادة ٥٣

لكل عضو من أعضاء مجلس النقابة الحق في الاطلاع على الأوراق التي يطلبها من السكرتير .

المادة ٥٤

على أمين الصندوق أن يقدم لمجلس النقابة كل ثلاثة أشهر كشفاً تفصيلياً ببيان الإيرادات والمصروفات مرفقاً به المستندات المؤيدة لها للتصديق عليه من المجلس .

المادة ٥٥

لا يصرف أى مبلغ إلا إذا كان واردا بالميزانية السنوية ولا يحصل الصرف إلا بإمضاء النقيب وأمين الصندوق أو بإمضاء الأعضاء المكلفين بأن ينوبوا عنهما بمقتضى قرار خاص من مجلس النقابة .
وعند غياب النقيب يوقع الوكيل نيابة عنه .

المادة ٥٦

تودع جميع الإيرادات فى ميعاد أسبوع على الأكثر من تحصيلها بالمصرف الذى يعينه مجلس النقابة .

المادة ٥٧

أمين الصندوق مسئول وحده أمام مجلس النقابة عن تنفيذ الميزانية وعن الحسابات وحركة النقود .

المادة ٥٨

تعلن قرارات مجلس النقابة الخاصة بالمسائل العمومية بالطريقة المبينة فى المادة ٤٦ من هذه اللائحة .
أما القرارات المتعلقة بمسائل خصوصية فتعلن بواسطة خطابات لأولى الشأن فقط .

المادة ٥٩

تكون اجتماعات مجلس النقابة والجمعية العمومية بدار النقابة بالقاهرة .

صندوق المعاشات والإعانات

اجتماع لجنة إدارة الصندوق

المادة ٦٠

تجتمع لجنة إدارة الصندوق المنصوص عليها بالمادة ٩٠ من قانون الحماية رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ فى دار النقابة بالقاهرة فى كل خمسة عشر يوما ما عدا فترة الاجازات القضائية فتتعدد مرة فى كل شهر .
وتوجه الدعوة إلى الاجتماع من رئيس اللجنة .

المادة ٦١

يجوز انعقاد اللجنة فى غير هذه المواعيد كلما طلب انعقادها الرئيس أو اثنان من الأعضاء .

المادة ٦٢

توجه الدعوة إلى الأعضاء قبل موعد الاجتماع بثان وأربعين ساعة وفى حالة الاستعجال بأربع وعشرين ساعة .

المادة ٦٣

تشمل الدعوة جدول الأعمال التى تكون موضع البحث ولا يجوز المناقشة فى غيرها .

المادة ٦٤

يرأس لجنة الصندوق النقيب ويقوم مقامه عند غيابه وكيل النقابة فأقدم نقيب سابق من أعضاء لجنة الصندوق . فإذا لم يكن بين الأعضاء نقيب سابق فأقدم الأعضاء قيما بمجدول المحامين أمام محكمة النقض .

تمغة المحاماة

المادة ٦٥

لصق ورق تمغة المحاماة الزامى فى كل القضايا المشار إليها فى المادة ٨٩ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ ويستثنى من ذلك القضايا التى تندب لجنة الاعفاء القضائية محاميا لمباشرتها .

المادة ٦٦

على المحامى أن يدفع رسم تمغة المحاماة مرة واحدة فى كل قضية .

المادة ٦٧

يلصق ورقة التمغة بقدر عدد المحامين الحاضرين فى القضية ولو كانوا عن طرف واحد .

المادة ٦٨

إذا حضر فى قضية محام عن محام آخر سبق له أن قام بلصق ورق التمغة فلا يكلف بتقديم ورقة أخرى فى القضية .

المادة ٦٩

يترتب على عدم قيام المحامى بتقديم ورق التمغة فى الأحوال الموجبة لذلك قانونا جواز مؤاخذته تأديبياً .

تقرير المعاش

المادة ٧٠

توزيع المعاش يكون على أساس الحالة التى يكون عليها الورثة يوم وفاة المحامى مورثهم .

المادة ٧١

يوزع المعاش المنصوص عليه بالمادة ٩٨ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ كاملاً على من يتركه المحامى عند وفاته من أولاد قصر ومن بنات غير متزوجات وآنسات ومترملات ومطلقات وأرمل أو أرامل ووالدين . دون أن يخصم منه شيء لوجود أولاد ذكور بالغين سن الرشد أو بنات فى عصمة أزواجهن وقت وفاة والدهم .

المادة ٧٢

على المحامى الذى يطلب الاحالة إلى المعاش أن يرفق بطلبه ما يثبت بلوغه السن المقررة لذلك إما بتقديم شهادة الميلاد أو شهادة التطعيم أو شهادة القرعة العسكرية أو شهادة دراسية معترف بها من الحكومة ان كان واضحا بها تاريخ الميلاد أو السن أو شهادة من الطبيب الشرعى أو من طبيبين من أطباء الحكومة يزيد مرتب كل منهما عن ثلاثين جنيا مصريا ويصدق على هذه الشهادة الأخيرة من المصلحة المختصة .

ولا تطلب شهادة اثبات السن المشار إليها في الفقرة السابقة من هذه المادة إذا كان مضى على قيد اسم المحامى بجدول المحامين مدة تصل بإضافتها إلى سن الرشد المقررة قانونا وقت القيد إلى سن المعاش .

المادة ٧٣

يحتسب سن التقاعد المنصوص عليه بالمادتين ٩٤ و ٩٥ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ لغاية ٣٠ يونيه من السنة التى يقدم فيها المحامى قبل آخر ابريل طلب الاحالة إلى المعاش .

المادة ٧٤

إذا قدم المحامى طلب الاحالة إلى المعاش بعد آخر ابريل نظرفيه مع الطلبات التى تقدم فى السنة التالية ويحتسب سنه لغاية ٣٠ يونيه من هذه السنة الأخيرة .

الإعانات والمرتبات الشهرية

المادة ٧٥

لا يتجاوز المرتب الشهرى الذى يصرف لورثة المحامى المتوفى فى حدود المواد ١٠١ و ١٠٢ و ١٠٣ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ نصف ما كان يستحقه المحامى ان كان يستحق معاشا طبقا للمادة ٩٥ من هذا القانون :

المادة ٧٦

لا يصح الجمع بين المعاشات أو المرتبات الشهرية والإعانات المؤقتة .

المادة ٧٧

يجب على المحامى الذى مضى على قيد اسمه خمسة عشر سنة وتجاوز سنه الخامسة والأربعين سنة إذا طلب اعانة شهرية أو وقتية أن يرفق بطلبه احدى الأوراق المبينة بالفقرة الأولى من المادة ٧٢ اثباتا لسنه .

وإذا طلب المحامى الذى مضى عليه خمس سنوات فى المهنة اعانة شهرية بسبب إصابته بما يمنعه بتاتا من مزاولة كسفه عليه طبييا لإثبات حالته بواسطة طبيبين من أطباء الحكومة يزيد مرتب كل منهما على ثلاثين جنيا تعينهما لجنة الصندوق وتكون اتعاها عليهما .

أحكام خاصة بالورثة

المادة ٧٨

يجب على طالب المعاش أو الاعانة الشهرية أو المؤقتة من ورثة المحامين أن يقدم مع طلبه الأوراق الآتية : —

- ١ — اعلاما شرعيا بوفاة المحامي وإثبات ورثته .
- ٢ — ما يثبت سن المحامي وقت وفاته بأحدى الأوراق المبينة بالمادة ٧٢ إذا كانت وفاته قبل حالته إلى المعاش .
- ٣ — شهادات ميلاد أولاد المحامي المذكور .
- ٤ — شهادة من اثنين من محامي محكمة النقض أو محكمة الاستئناف أو من اثنين من موظفي الحكومة يزيد مرتب كل منهما على ثلاثين جنيا مصريا مصدقا عليها من الجهة الرئيسية المختصة بأن زوجته وبناته لم يتزوجن بعد وفاة مورثهن — وهذه الشهادة يتكرر تقديمها كل ستة أشهر .

ميزانية الصندوق

المادة ٧٩

تقدم لجنة الصندوق إلى مجلس النقابة مشروع ميزانية السنة المقبلة والحساب الختامي للسنة المنتهية للتصديق عليهما .
وإذا بدا للمجلس ملاحظات حدد جلسة يدعو إليها أعضاء لجنة الصندوق لتبادل الآراء في هذه الملاحظات قبل البت فيها .

المادة ٨٠

ترصد محاضر جلسات لجنة الصندوق في دفتر خاص ويوقع عليها رئيس الجلسة والسكرتير ويتلى محضر كل جلسة في الجلسة التالية للتصديق عليه .

المادة ٨١

لجنة الصندوق تنفيذ القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ فيما يتعلق ببيع ورق التمغة بالوسائل التي تراها سواء كان ذلك بطريق العمولة أو الكفأة أو بواسطة موظفي النقابة .

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
(١) قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية			
دفاع شرعى . شرط قيام هذه الحالة . صدور فعل إيجابى يخشى منه المتهم وقوع جريمة مما يجوز معها الدفاع الشرعى . إطلاق المتهم عياراً نارياً على المجنى عليه لمجرد رؤيته بين أشجار الحديقة المكلف بحراستها . لا قيام لهذه الحالة . لا تجاوز لحق الدفاع عند انتفاء حالة الدفاع (المادة ٢١٠ ع = ٢٤٦)	١٨ أكتوبر ١٩٤٣	٣١٥	١٠٨
حكم . بيان الواقعة . متى يكون لازماً ؟ عند الحكم بالعقوبة . حكم بالتعويض . بياناته . ثبوت أن الفعل الذى رفعت به الدعوى قد وقع وترتب عليه ضرر للحكوم له . يكفى . عدم قيام الواقعة الجنائية . لا يستوجب نقضه . (المادة ١٧٢ تحقيق)	» » »	٣١٧	١٠٩
سب . فناء المنزل مكان خصوصى . متى يتحول إلى محل عام ؟ السب الذى يحصل فيه . لا يتوافر فيه ركن العلانية ولو كان سكان المنزل قد سمعوه . الحكم بالتعويض على أساس اعتبار هذه الواقعة سباً غير علنى (المادة ٣٤٧ ع = ٣٩٤ / ١)	» » »	٣١٩	١١٠
دفاع شرعى . شرط قيامه . أن يكون الخطر محدقاً بالدافع . متهم . ضربه المجنى عليه بالفأس بعد تجريده إياه من العصا التى كان ضربه بها وزوال خطره عنه . هذا المتهم لا يكون فى حالة دفاع شرعى (المادتان ٢٠٩ و ٢١٠ ع = ٢٤٥ و ٢٤٦)	» » »	٣٢١	١١١
إثبات :			
١ — اعتراف المتهم . من طرق الاستدلال . حرية القاضى فى تقديره . تجزئته . جوازها .	١٨ أكتوبر ١٩٤٣	٣٢٢	١١٢
٢ — عماد الإثبات فى المواد الجنائية . التحقيقات التى تحصل بالجلسة . الاعتماد على أقوال شهود سمعوا فى التحقيق الابتدائى ولم يسمعوا فى الجلسة . جوازه .			
سرقه . القصد الجنائى فى هذه الجريمة . متى يعتبر متوافراً ؟ الاستيلاء على منقول مملوك للغير بنية تملكه . الاستيلاء بقصد الاستعمال المؤقت . لا يكفى . مثال . سرقه أدوات طباعة بقصد	١٨ أكتوبر ١٩٤٣	٣٢٥	١١٣

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
الاستعانة بها على طبع منشورات تتضمن سباً وقذفاً في حق مدير المطبعة . لا سرقة . (المادة ٣١١ ع)			
١ - نقض وإبرام . الأحكام الجائز الطعن فيها . أوامر الاحالة . التظلم منها . لا يرفع إلى محكمة النقض . وجوب عرضه على محكمة الموضوع . عدم تداركها الخطأ المدعى به في الأمر . الطعن أمام محكمة النقض في حكم المحكمة لا في أمر الاحالة . مثال . تقديم متهم إلى محكمة الجنايات بتهمة الشروع في القتل عمداً . دفعه بأن التهمة ليست إلا ضرباً . معاقبته على هذا الأساس . نظامه من الخطأ في وصف التهمة إلى محكمة النقض . لا يقبل (المادة ٢٢٩ تحقيق)	١٢٥ أكتوبر ١٩٤٣	٣٢٧	١١٤
٢ - محاكمة جنائية . قوامها . حرية القاضي في تكوين عقيدته . التحقيق الذي يجريه في الجلسة . التحقيقات الابتدائية . سلطة القاضي في الأخذ بها أو اطراحها . الأخذ بأقوال الشهود في الجلسة مع مخالفتها لأقوالهم في التحقيقات الابتدائية . لا حرج عليها في ذلك . إبداء أسباب لذلك . غير لازم .	» » »	٣٢٨	١١٥
دفاع . ملاحظات من المحكمة تتم عن رأيها في الدعوى . ذلك لا يقبل . إبداء ملاحظات بقصد تنبيه الخصوم إلى مواضع الضعف في دعواهم . لا إخلال في ذلك بحق الدفاع . مثال .	» » »	٣٣٠	١١٦
١ - دفاع شرعي . شرطه . الاعتداء الذي يرمى المتهم إلى دفعه . حال أو وشيك الوقوع . انتهاء الاعتداء . انعدام وجود حق الدفاع مثال . (المادة ٢١٠ ع = ٢٤٦)	» » »		
٢ - ظروف مخففة . الغضب . ليس عذراً مخففاً إلا في حالة خاصة هي حالة الزوج الذي يفاجئ زوجته حال تلبسها بالزنا . القتل والجرح والضرب . الغضب ليس عذراً مخففاً فيها الغضب يتنافى مع قيام ظرف سبق الإصرار . (المادة ٢٠١ ع = ٢٣٧)			
١ - رشوة . موظف . أعمال الموظف العمومي . تكليفه من قبل رؤسائه بعمل من أعمال الخدمة العامة . هذا العمل يدخل في أعمال وظيفته . معاون إدارة . نذبه لأعمال التمرين . قبوله	» » »	٣٣٤	١١٧

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الحكم
مبلغاً من تاجر مقابل تسهيله له الحصول على ترخيص بصرف غلال من شون بنك التسليف . رشوة .			
٢ - أموال أميرية . بطاقات التموين . رسوم الدمغة المقرر تحصيلها عليها بالمادة ١٢ من قرار وزير التموين رقم ٢٨ أغسطس سنة ١٩٤٠ . أموال أميرية . اختلاسها . العقاب عليه بالمادة ١١٨ ع (المادة ١٠٣ ع = ١١٨)			
سرقة بظروف مشددة . وقوع فعل اكراه عقب السرقة مباشرة بقصد الفرار بالمسروق والتخلص من المجنى عليه . ظرف مشدد . قذف	٢٥ أكتوبر ١٩٤٣	٣٣٧	١١٨
١ - القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يعتبر متوافراً؟ الجهر بالألفاظ المكونة لها مع العلم بمعناها . لا عبء بالغرض الذي يرمى إليه المتهم (المادتان ٢٦٥ و ٢٦٦ ع = ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٠٩)	» » »	٣٣٨	١١٩
٢ - حكم . تسببيه . الطلبات الواجب الرد عليها صراحة . الدفعوع الموضوعية . الرد عليه صراحة غير لازم . مثال .			
قتل . نية القتل . وجوب إثبات توافرها في الحكم . اكتفاء الحكم في هذا المعرض بقوله ان إصابة المجنى عليه كانت من مقذوف محشو بالرصاص على أبعاد من خمسة أمتار . عدم بيان موضع الإصابة . لا يكفي .	» » »	٣٣٩	١٢٠
تزوير	» » »	٣٤١	١٢١
١ - ورقة . الحكم بتزويرها . اعتماد المحكمة في ذلك على تقرير مصلحة الطب الشرعي فضلاً عما تبينته هي من جهة المضاهاة التي أجرتها . لا عيب عليها في ذلك .			
٢ - عريضة دعوى . صورة رسمية مستخرجة منها . إضافة عبارة على هامشها بحيث يفهم أن هذه العبارة موجودة في هامش العريضة الأصلية . تزوير في محرر رسمي . لا يشترط أن تكون العبارة المضافة موقعاً عليها ممن قصد التهم نسبتها إليه (المادة ١٧٩ و ١٨٠ ع = ٢١١ و ٢١٢)			

السنة السادسة والعشرون

فهرست

العدد الخامس والسادس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
إصابة خطأ . متى يصح العقاب عليها ؟ صلة مباشرة بين الإصابة والخطأ . تمسك المتهم بانعدام رابطة السببية المباشرة بين الخطأ والإصابة . عدم الأخذ بهذا الدفاع . وجوب الرد عليه . إغفال الرد . قصور (المادة ٢٠٢ ع = ٢٣٨)	١ نوفمبر سنة ١٩٤٣	٣٤٣	١٢٢
تفتيش . بطلانه . دليل غير مستمد من التفتيش . اعتماد المحكمة عليه . لا عيب في ذلك . مثال . متهم . القاؤه المادة المخدرة التي كان يحزها لما رأى رجال البوليس . ضبط المخدر . الاعتماد على ذلك في إدانة المتهم . لا تريب في ذلك .	» » »	٣٤٥	١٢٣
حكم . تسببه . دفاع شرعى . سرقة حقل . حصولها ليلا من أكثر من شخصين . مفاجأة المتهمين وضبط أحدهم . عدم تبين صاحب الحقل وحارسه سلاحاً ظاهراً مع المتهم الذى ضبط . إلقاء هذا المتهم الشيء المسروق . ضربه وإحداث عاهة مستديمة . تمسك صاحب الحقل بظرف الدفاع الشرعى . اعتماد الحكم على هذه الأمور وعلى أن صاحب الحقل والحارس كان فى وسعهما شل حركة المتهم فى نفس ظرف الدفاع الشرعى . قصور فى التسبيب . احتمال أن المتهم كان يحمل سلاحاً مخبأً . سبب معقول يبيح استعمال القوة للدفاع عن النفس والمال . يجب لنفى ظرف الدفاع أن يثبت أن الضربة أحدثت العاهة كانت بعد أن سقط المتهم على الأرض .	٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣	٣٤٦	١٢٤
دعوى عمومية	» » »	٣٤٨	١٢٥
١ و ٢ — حق محكمة الجنايات فى إقامة الدعوى العمومية . تحقيق الدعوى بنفسها أو بواسطة من تعينه لذلك من أعضائها . عدم تحقيقها إذا رأت أن الواقعة غير محتاجة إلى تحقيق . متهم أمام المحكمة . توجيه تهمة جديدة إليه . جوازه . لفت الدفاع إلى هذه التهمة بحضور المتهم وعلى مسمع منه . يكفى لاعتبار التهمة موجهة إلى المتهم . (المادة ٤٥ تحقيق المعدلة بالقانون رقم ٦ سنة ١٩٠٥)	» » »	٣٥٢	١٢٦
حكم . تسببه . حكم بعقوبة . اكتفاؤه بمجرد الإشارة إلى أدلة الثبوت من غير إيراد مؤداها ولا ذكر ما تضمنته كل منها . عيب فى التسبيب . مثال فى جريمة إتلاف سور منزل .	» » »	٣٥٢	١٢٦

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	العدد
تلبس . متى تعتبر الجريمة متلبساً بها ؟ القبض على كل من ساهم فيها وتفتيشه . فاعل أصلي أو شريك . ضابط مباحث . تكليفه أحد المرشدين شراء مخدر من شخص علم من تحرياته أنه يتجر في المخدرات . دخول المرشد منزل هذا الشخص وانتظار الضابط خارجه . خروج المرشد من المنزل ومعه المخدر . مشاهدة الضابط المخدر مع المرشد . حالة تلبس باحراز مخدر . القبض على ذلك الشخص وتفتيشه باعتباره مساهماً في الجريمة . جوازه .	٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣	٣٥٣	١٢٧
نقض وإبرام . الطعن بالنقض حق شخصي للحكوم عليه . التقرير به نيابة عنه . يجب أن يكون بمقتضى توكيل صريح في ذلك .	» » »	٣٥٥	١٢٨
حكم . تسببيه . تتبع الدفاع في كل شبهة يقيمها . والرد عليه شبهة شبهة . غير لازم . يكفي في التسبب إثبات توافر أركان الجريمة . وبيان الأدلة على وقوعها من التهم .	» » »	٣٥٦	١٢٩
خطف . التحيل المشار إليه في المادة ٢٨٨ . المراد به . اصطناع الخدع الذي من شأنه التأثير في إرادة من وجه إليه . الكلام الخالي عن الغش والتدليس . لا يكفي لتوفر هذا الظرف . مثال (المادتان ٢٥٠ و ٢٥١ ع = ٢٨٨ و ٢٨٩)	» » »	٣٥٨	١٣٠
١ - سرقة . معلم ألعاب رياضية بمدرسة . أمره أحد الفراشين بتوصيل ألواح خشبية إلى نجار . نقل الأخشاب إلى النجار وصنعه بوفيهامنه للمعلم . سرقة . لا نصب ولا خيانة أمانة (المادة ٢٧٤ ع = ٣١٧)	١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣	٣٦٠	١٣١
٢ - تلبس . تلقى مأمور الضبطية القضائية نبأ التلبس عمن شاهده . لا يكفي لاعتبار التلبس قائماً . يجب أن يكون المأمور قد شاهد بنفسه الجريمة وهي في حالة من حالات التلبس (المادة ٨ تحقيق)	» » »	٣٦٢	١٣٢
تفتيش . التفتيش الذي يحرمه القانون على رجال الضبطية القضائية بدون إذن من النيابة . هو الذي يكون في إجراءاته اعتداء على الحرية الشخصية . أو انتهاك لحرمة المساكن . التفتيش	» » »	٣٦٢	١٣٢

السنة السادسة والعشرون

فهرست

العدد الخامس والسادس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
أثناء البحث عن مرتكبي الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة إلى الحقيقة ولا يقتضي التعرض لحزية الأفراد وحرمة المساكن . غير محظور . جواز الاستشهاد به كدليل في الدعوى . حق رجال البوليس في التحرى عن الوقائع التي يشاهدونها بأنفسهم . مثال . عسكري . رجال البوليس الملكى . من مرءوسى رجال الضبطية القضائية (المادة ٧ تحقيق)			
حكم . تسببه . إقامته في جوهره على واقعة لا سند لها من التحقيقات . بطلانه . مثال . تأسيس حكم على أن قتل المجنى عليه سابق على إصابته دون بيان سند لذلك من التحقيق أو من شهادة الشهود . نقضه .	٢٢ نوفمبر سنة ٤٣	٣٦٥	١٣٣
غش البضاعة . العينات الواجب أخذها من المادة المضبوطة بقصد تحليلها . إيجاب أن تكون خمسا . الغرض من ذلك . التحوط لما قد تدعو إليه الضرورة من تكرار التحليل . أخذ عينة واحدة . الحكم في الدعوى بناء على نتيجة تحليلها . لا غبار في ذلك (المادة ١٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)	» » »	٣٦٨	١٣٤
ضريبة الإيرادات	» » »	٣٦٩	١٣٥
١ — فوائد دين . قبضها . عدم دفع الضريبة عنها . واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق . سند الدين . ليس من عناصر الجريمة . لا تطالب النيابة بإثباته .			
٢ — عقار مرهون رهناً حيازياً . أجرته . من الإيرادات الخاضعة للضريبة (القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)			
اثبات . محكمة الاستئناف . اعتمادها على تقرير خبير فنى لم تسمعه ولم يحلف اليمين . جواز ذلك .	» » »	٣٧٠	١٣٦
١ — مسئولية مدنية . مخدوم . وقوع خطأ من أحد خدمه . مسئوليته عنه ولو تعذر تعيين المخطئ منهم . تبرئة أحدهم . لا تمنع من مساءلة المخدوم .	» » »	٣٧٢	١٣٧
٢ — مسئولية مدنية . مخدوم . حضور الخادم وتمثيله في الدعوى التي تقام على مخدومه ، لا يلزم . التنازل عن خصامة ورثة الخادم . لا يحول دون مساءلة المخدوم . (المادة ١٥٢ مدنى) .			

العدد الخامس والسادس	فهرست	السنة السادسة والعشرون
الرقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٣٨	٣٧٦	٢٢ نوفمبر سنة ٤٣
١٣٩	٣٧٦	» » »
١٤٠	٣٧٨	» » »
١٤١	٣٨١	٢٩ نوفمبر سنة ٤٣
١٤٢	٣٨٢	» » »
١٤٣	٣٨٥	» » »

تنظيم المباني . تعديل في بناء منزل دون الحصول على رخصة بذلك . لا مخالفة في ذلك للمواد ٣ و ٤ و ٥ و ٦ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . فيه مخالفة للمادة الأولى منه . عقاب هذه المخالفة .
الغرامة فقط (القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠)

١ - استئناف . حكم في معارضة . ميعاد استئنافه . يبدأ من تاريخ صدوره لا من يوم إعلانه . متى ترجع المحاكم الجنائية إلى أحكام قانون المرافعات ؟ عند خلو تحقيق الجناسيات من نص صريح (المادة ١٧٧ تحقيق)

٢ - استئناف . عدم رفعه في الميعاد القانوني . الاحتجاج بقيام عذر . تقدير العذر . موضوعي .

شهادة زور . شاهد . حلفه اليمين . إدلائه بما يغير الحقيقة . بقصد تضليل القضاء . عقابه . (المادة ٢٥٦ ع ٢٩٦)

سقوط الدعوى . جريمة . اعتبارها وحدة قائمة بذاتها في باب التقادم . إجراء يوقف الدعوى العمومية . يقطع التقادم بالنسبة لجميع المتهمين فيها ولو كان خاصاً ببعضهم أو بمجهول منهم . (المادة ٢٧٩ و ٢٨٠ ع)

اختلاس المحجوزات

١ - اختلاس من المالك غير الحارس . في حكم السرقة من المالك الحارس . في حكم خيانة أمانة .

٢ - اختلاس من غير الحارس . في حكم السرقة . توقيع عقوبات السرقة على مرتكب هذه الجريمة . تشديد العقوبة عليه بسبب العود .

٣ - اختلاس من المالك الحارس . في حكم خيانة الأمانة .

٤ - اختلاس من المالك الحارس . تشديد العقوبة . تطبيق أحكام المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ و ٥٢ ع عليه . جوازه (المادتان ٢٨٠ ، ٢٩٧ ع = ٣٢٣ و ٣٤٢)

١ - إثبات . سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة . تجزئة الدليل . الأخذ بما تطمئن إليه من أقوال الشهود في الجلسة أو في التحقيق . ذكر علة ذلك . لا إلزام . مثال .

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
٢ — وصف التهمة . اتهام شخص بمساهمة في قتل المجنى عليه بطعنه بسكين مع متهم آخر . إدانته على أساس أنه ساهم في القتل بامساكه يدي المجنى عليه وتعطيل مقاومته بينما كان المتهم الآخر يطعنه بالسكين . هذا ليس فيه تعديل لوصف مما من شأنه الإخلال بالدفاع .			
٣ — فاعل أصلي . اتفاق شخصين فأكثر على ارتكاب جريمة القتل . اعتداء كل منهم عليه تنفيذاً للاتفاق . حصول الوفاة من فعل أحدهم . اعتبارهم جميعاً فاعلين أصليين . (المادة ٣٩ ع)			
تعويض . فعل ترتب عليه ضرر ولا يكون جريمة مستوجبة للعقاب . مساءلة المتهم به عن التعويض للمجنى عليه . الحكم بالتعويض بناء على ما تبينته المحكمة في حكمها من وقوع هذا الفعل الذي ترتب عليه الضرر . حكم سليم ولو كان خالياً من بيان الواقعة التي رفعت بها الدعوى . متى يكون بيان الواقعة لازماً ؟ في حالة الحكم بالعقوبة (المادة ١٤٩ تحقيق)	١٣ ديسمبر ١٩٤٣	٣٨٨	١٤٤
تفتيش . مفتش مصلحة الإنتاج . تفتيشه متجراً للدخان وفقاً للقانون رقم ٧٤ سنة ١٩٣٣ : ضبطه دخان مغشوشا . تحليله . وجود مادة مخدرة به . إخباره النيابة بذلك . من واجبه . رفع الدعوى بناء على نتيجة هذا التفتيش صحيح . للمحكمة أن تعتمد على الدليل المستمد منه .	» » »	٣٩٠	١٤٥
اختصاص . الجريمة النصوص عليها في المادة ٢٣٧ ع . جنحة . اختصاص محكمة الجنح بنظرها . المواد ١٠ و ١١ و ٦٠ و ٢١٥ و ٢٠١ تج و ١٥٦ تحقيق وقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ = ١٠ و ١١ و ٦٦ و ٢٥١ و ٢٣٧	» » »	٣٩٢	١٤٦
إفساد الأخلاق . منزل الزوجية . مسكن اتخذ الزوج . يعتبر منزلاً للزوجة . زنا الزوج فيه . عقابه (المادة ٢٣٩ ع = ٢٧٧)	» » »	٣٩٥	١٤٧
ارتباط . جنحة محالة إلى محكمة الجنايات مع الجنائية . فصل الجنحة عن الجنائية . من سلطة محكمة الموضوع . ذلك لا يمنع المتهم من مناقشة أدلة الدعوى بما فيها أدلة الجنحة .	» » »	٣٩٦	١٤٨

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
اختصاص . مسائل الأحوال الشخصية التي تعرض أثناء نظر الدعوى العمومية لا تختص المحاكم الجنائية بالفصل فيها - الدفع بمسألة من المسائل الفرعية خاصة بتلك الأحوال . شرط قبوله . أن يكون جدياً .	١٣ ديسمبر ٩٤٣	٣٩٨	١٤٩
استئناف . عدم التقرير به في الميعاد بدعوى أن المتهم كان مريضاً ملازماً الفراش . عدم قبوله شكلاً على أساس أن مرض المتهم لم يكن لينعه من التقرير بالاستئناف في ميعاده . قصور في الأسباب .	» » »	٤٠١	١٥٠
حكم . متى يعتبر حضوراً ؟ عند حضور المتهم الجلسة التي حصلت فيها المحاكمة وأتيحت له فرصة الدفاع عن نفسه . الحضور الاعتباري غير مقرر في الاجراءات الجنائية . طاب المتهم حجز القضية إلى آخر الجلسة . إجابته إلى طلبه . انسحابه بعد ذلك . نظر الدعوى في غيبته والحكم فيها . هذا الحكم غيابي . حق المتهم في المعارضة فيه . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز .	٢٠ ديسمبر ٩٤٣	٤٠٢	١٥١
تفتيش .	» » »	٤٠٤	١٥٢
١ - محضر تفتيش . تصديره بالوقت الذي حرر فيه (الساعة السادسة والنصف) . إذن التفتيش لم يبلغ لنقطة البوليس إلا في الساعة السابعة والدقيقة الخامسة والخمسين . شهادة الضابط الذي أجرى التفتيش ومن معه بأن التفتيش لم يحصل إلا بعد إذن النيابة وأن ما حصل قبل ذلك لم يكن إلا إجراءات احتياطية . انتهاء المحكمة إلى أن هذا التفتيش صحيح . لا تصح مجادلتها في ذلك . ولو كان ثمة تعارض بين ما أثبت بالمحضر وبين ما انتهت المحكمة إليه . المحاضر التي يحضرها رجال الضبطية القضائية عنصر من عناصر الاثبات . سلطة المحكمة في تقدير قوتها من حيث الاثبات .			
٢ - إذن التفتيش . ثبوته بالكتابة . اذن بإشارة تليفونية . يكفي أن يكون له أصل موقع عليه من الأمر . لا يشترط لصحة التفتيش أن يكون أصل الإذن بيد الضابط الذي أجرى التفتيش .			
استئناف . تقرير التلخيص . الغرض من تقديمه . تلاوة التقرير . فتح باب المرافعة بعد ذلك . تغير هيئة المحكمة . يجب	» » »	٤١٠	١٥٣

السنة السادسة والعشرون

فهرست

العدد الخامس والسادس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
تلاوة التقرير من جديد . اغفال هذا الإجراء . بطلان الحكم . (المادة ١٨٥ تحقيق) . إثبات .	٢٧ ديسمبر ١٩٤٣	٤١١	١٥٤
١ — اعتراف . تقدير صحته وقيمته في الاثبات . مدى سلطة قاضي الموضوع في ذلك .	» » »	٤١٤	١٥٥
٢ — محرر مزور . عدم وجوده . إثبات التزوير بشهادة الشهود . جوازه .	» » »	٤١٧	١٥٦
دفاع شرعي . تقدير قيامه . مدى سلطة محكمة الموضوع في ذلك . استخلاص قيامه من مقدمات لا تؤدي إليه . خطأ . مثال .	» » »	٤١٩	١٥٧
إخفاء أشياء مسروقة . الركن المادي في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟ باتيان فعل إيجابي يدخل به المسروق في حيازة الجاني . مجرد توسط المتهم في رد المسروق مقابل جعل تقاضاه . لا يكفي في اعتباره مخفياً للمسروق . مجرد وجود المسروق في عذبة المتهم . لا يكفي .	» » »	٤٢٣	١٥٨
تحقيق . ضبطية قضائية . ما يجريه البوليس بصدد كشف جريمة وقعت فعلاً . لا يعتبر تحريضاً على ارتكابها .	٣ يناير سنة ١٩٤٤	٤٢٣	١٥٨
١ — نقض وإبرام . الطعن بطريق النقض . حق شخصي للحكوم عليه . لا بد فيه من توكيل خاص . كون المحامي موكلًا من المتهم في المدافعة والمرافعة عنه . لا يكفي . النص بصيغة عامة في التوكيل على أن يكون للوكيل اجراء كل ما يجوز التوكيل فيه قانوناً . لا يكفي .			
٢ — إثبات محكمة استئنافية . الدفع لديها ببطلان التفتيش وطلب سماع شهود لإثبات دفعه . اقتناعها من الأوراق بأن هذا الدفع في غير محله . عدم تقدم المتهم به إلى محكمة الدرجة الأولى . لا تريب عليها في عدم سماع الشهود .			
٣ — تفتيش . ما يشترط لصحته . تقدير الظروف الموجبة للتفتيش منوط بالنيابة . حق المحاكم في مراقبتها .			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
نصب . شيك ليس له رصيد . المعاقبة على إصداره . ورقة صادرة في تاريخ معين ومستحقة الدفع في تاريخ آخر : لا تعتبر شيكا معاقباً على إصداره . أداة إثبات .	١٠ يناير سنة ١٩٤٤	٤٢٦	١٥٩
بلاغ كاذب	» » »	٤٢٧	١٦٠
١ — الأمر المبلغ عنه . اسناده الى المبلغ ضده على سبيل الاشاعة أو عن طريق الرواية عن الغير . جواز العقاب .			
٢ — التعدى بالضرب . اسناده كذباً الى الغير . جواز العقاب .			
٣ — البلاغ . ما يبديه المبلغ فيه من الاجراءات التي تتخذ في حق المبلغ ضده . لا عبرة به .			
٤ — البلاغ . لا يشترط أن يكون مكتوباً . تقدم المتهم الى قسم البوليس واثبات الضابط ما أخبره به في مذكرة الأحوال . بلاغ بالمعنى القانوني . (المادتان ٢٦٣ و ٢٦٤ ع = ٣٠٤ و ٣٠٥) .			
٥ — اثبات . أقوال متهم على آخر . جواز الأخذ بها ولو لم تعزز بدليل آخر .			
٦ — دعوى مدنية أمام المحكمة الجنائية . وجوب الفصل فيها على أساس الوقائع المعروضة عليها في ورقة التكليف بالحضور دون اعتداد بالوصف الذي تصفها به النياية العمومية (المادة ٥٢ تحقيق)			
غش البضاعة . ادانة المتهم في جريمة بيع لبن مغشوش . علم المتهم بالغش . من العناصر القانونية للجريمة . وجوب اثباته في الحكم .	» » »	٤٣٢	١٦١
١ — نية القتل . اعداد المتهمين البنادق والطلقات . تربصهم بهذه الأسلحة للمجنى عليهم في طريق مرورهم . اطلاقهم عدة أعيرة نارية عليهم عند رؤيتهم السيارة التي تقلهم . إثبات ذلك في الحكم . كاف في بيان نية القتل والعناصر التي استخلصت منها .	١٧ يناير سنة ١٩٤٤	٤٣٣	١٦٢
٢ — أمر الاحالة . السهو فيه عن ذكر سبق الاصرار والترصد في تهمة الشروع في القتل التي وجهها إلى المتهمين . لمحكمة الجنايات أن تتداركه . مثال . (المادة ٣٦ تشكيل)			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
أشياء ضائعة . المدة المغينة للتبايغ أو التسليم . رفع الدعوى العمومية بجريمة السرقة قبل مضي هذه المدة . يجوز متى رأت المحكمة من وقائع الدعوى أن نية التملك متوافرة لدى المتهم . (الفقرة الأخيرة والمادة الأولى من ذكر يتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨)	١٧ يناير سنة ٩٤٤	٤٣٧	١٦٣
١ - تلبس . مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة . قيامها يكفي لاعتبار حالة التلبس قائمة بصرف النظر عما ينتهي إليه التحقيق . كل من يشاهدها مباح له القبض على المتهم وتسليمه إلى النيابة أو إلى مأمور الضبطية القضائية ومباح له أمور الضبطية القضائية تفتيش منزل المتهم ولو بدون إذن من النيابة . مثال . متهم واقف بعربة أعدها لبيع المأكولات يتردد عليه الناس ثم ينصرفون مسرعين . مشاهدة شيخ الحفراء له على هذه الحالة . مشاهدته يلتقي من يده أوراقا صغيرة مطوية على الأرض (المواد ٧ و ١٥ و ١٨ تحقيق)	» » »	٤٣٩	١٦٤
٢ - إذن التفتيش . إبلاغه إلى الضابط المكلف به بإشارة تليفونية : لا يطعن في صحته ما دام له أصل موقع عليه من الأمر . شهود النفي . وجوب سماعهم ولو كانوا قد سئلوا في التحقيق الابتدائي . تمسك المتهم بسماعهم . تأجيل القضية مع تكليف النيابة إعلانهم . الحكم في الدعوى دون سماعهم بمقولة أنهم سمعوا في التحقيقات وان شهادتهم غير منتجة . إخلال بحق الدفاع . شاهد . أقواله في محضر البوليس : اطراح المحكمة إياها وأخذها بشهادته أمامها في الجلسة . حريتها في ذلك . أساس الإثبات في المحاكمة الجنائية . حرية القاضي في تكوين عقيدته . التحقيق الشفاهي الذي يجريه بالجلسة . التحقيقات الأولية . من عناصر الدعوى : سلطته في تقديرها .	٢٤ يناير سنة ٩٤٤	٤٤١	١٦٥
دفاع شرعى . تمسك المتهم أمام المحكمة الابتدائية بأنه إنما لجأ إلى القوة لرد المجنى عليه عن أرضه التي دخلها عنوة لمنعه من زراعتها . الأخذ بهذا الدفع وتبرئته . تمسكه أمام المحاكم الاستئنافية . إدانته بمقولة أن النزاع يقوم على أرض كل يدعى حيازتها . قصور . وجوب بحث الحيازة الفعلية على الأرض . (المادتان ٢٤٦ و ٣٦٩ ع)	» » »	٤٤٢	١٦٦
	» » »	٤٤٥	١٦٧

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
١ - تفتيش . بطلانه . أخذ المحكمة بعناصر الإثبات الأخرى المستقلة عنه . لا مانع . مثال .	٢٤ يناير سنة ١٩٤٤	٤٤٦	١٦٨
٢ - تفتيش . مفتش الإنتاج . ضبط الأصناف المغشوشة يدخل في حدود عمله . دخوله محلاً للبحث عن سجاير أجنبية ومهربة ومسروقة من الجيش . وجوده كمية من سجاير مصنوعة من دخان مخلوط . اشتباهه فيها . من واجبه ضبطها وإرسالها إلى التحليل . اتضاح أنها تحوى مادة مخدرة . العثور على المادة المخدرة نتيجة تفتيش صحيح .	»	»	»
وصف التهمة . إحالة المتهم بتهمة ضربه المجنى عليه ضربة واحدة أحدثت برأسه إصابة واحدة هي التي نشأت عنها العاهة . المرافعة على أساس هذه التهمة . عدم ثبوت أن إصابة الرأس كانت من فعله . يجب على المحكمة أن تبرئه أو أن توجه إليه في الجلسة التهمة المكونة للجريمة التي ترى محاكمته من أجلها مع مراعاة المادة ٣٧ تشكييل . إدانتها المتهم في جريمة ضربه المجنى عليه وإحداث إصابات به لا تحتاج إلى أكثر من عشرين يوماً . خطأ .	»	٤٤٨	١٦٩
إذن التفتيش الذي يصدر من النيابة بناء على بلاغ عن واقعة معينة أسندت إلى المتهمين يقع صحيحاً .	»	٤٤٩	١٧٠
حكم . المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات . اعتبار المعارضة كأنها لم تكن بسبب عدم حضور المعارض في الجلسة الأولى . هو بمثابة جزاء على عدم اهتمامه بمعارضته . المعارض الذي يحضر في جلسة أو أكثر ويغيب عن جلسة المرافعة يجب أن لا يحرم من إعادة فحص موضوع قضيته بمعرفة المحكمة التي حكمت عليه غيابياً .	»	٤٥١	١٧١
١ - نصب . حضور المتهم إلى المجنى عليهم باعتباره مخبراً بالتكوين راكباً سيارة من شكل السيارات التي يركبها عادة موظفو الحكومة الإداريون . إثبات الحكم ذلك . يكفي لبيان الطرق الاحتيالية استيلاؤه على مالهم عن طريق اتخاذ صفة كاذبة . يكفي للعقاب على جريمة النصب ولو لم يصحب ذلك استعمال طرق احتيالية .	٣١	٤٥١	١٧٢

السنة السادسة والعشرون

فهرست

العدد الخامس والسادس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الحكم
٢ — وجه دفاع . اقتناع المحكمة من طريق القرائن بفساده . لا تلزم بتحقيقه . للمحكمة أن تصل في تكوين عقيدتها من أى طريق جائز . القرائن من طرق الاثبات القانونية .			
نقض وإبرام . تقديم الأسباب . وجوبه حتى في حالة عدم ختم الحكم في الميعاد القانوني . فصر أسباب الطعن في هذه الحالة على أن الحكم لم يختم في الميعاد المقرر . إهمال هذا الاجراء . لا يقبل الطعن شكلا .	٣١ يناير سنة ١٩٤٤	٤٥٣	١٧٣
حكم . بيان الواقعة . البواعث على الجرائم ليست من أركانها . لا وجوب لبيانها في الحكم .	» » »	٤٥٣	١٧٤
شاهد . اكتفاء المحكمة . بناء على طلب الدفاع والنيابة . تلاوة أقوال الشهود الذين لم يحضروا . مناقشة الدفاع أقوالهم . لا تريب على المحكمة في ذلك . (المادتان ١٦٥ تحقيق و ٤٤ تشكيل)	» » »	٤٥٤	١٧٥
(٢) قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية			
شفعة			
١ — علم الشفيع بالبيع وبأسماء البائعين . مسألة موضوعية . استخلاصها من وقائع تؤدي إليها . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . مثال .	٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٣	٤٥٥	١٧٦
٢ — البائع . وجوب توجيه دعوى الشفعة اليه هو والمشتري .			
٣ — البائع . اعلان الرغبة في الشفعة اليه . هل هو واجب ؟ (المواد ١٤ و ١٥ و ١٩ من قانون الشفعة الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٠١)			
مسئولية . مشروع عام . عمله دون مراعاة الاعتبارات الفنية . مسئولية الحكومة عما يصيب الغير من الضرر بسببه . حدود اختصاص المحاكم فيما يتعلق بالأوامر الإدارية (المادة ١٥ من لائحته ترتيب المحاكم الأهلية و ١٥١ مدني)	٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣	٤٥٨	١٧٧
١ — نقض وإبرام . تقرير الطعن . وجوب ذكر أسباب الطعن مفصلة فيه . إبهام وجوه الطعن . بطلانه . إيجاز الأسباب .	» » »	٤٦١	١٧٨

رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			ظهور المقصود منها وتحديدده . لا بطلان (المادة ١٥ من قانون محكمة النقض)
			٢ - وقف . ملكية الواقف لما وقف . الفصل في النزاع حول ذلك . من اختصاص المحاكم الأهلية
١٧٩	٤٦٢	٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣	نقض وإبرام . الطعن في الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه بمقولة أنه استند إلى سند تنازل صاحبه عن التمسك به . عدم الطعن بذلك أمام محكمة الاستئناف . لا يجوز التمسك بهذا الطعن أمام محكمة النقض .
١٨٠	٤٦٤	١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣	١ - تعاقد . الغش فيه . لا يحكميه القانون . سفيه مطلوب الحجر عليه . تصرفه بالبيع . علم المشتري بالإجراءات المتخذة لتوقيع الحجر عليه وتحاييلهم عليه لاتمام البيع لهم بعيداً عن بلدتهم حتى لا ينكشف أمرهم . استظهار المحكمة هذه الظروف من وقائع الدعوى . قضاؤها بإبطال التصرف . في محله .
			٢ - علم المشتري بسند البائع . تحصيله من وقائع الدعوى . بناؤه على وقائع مؤدية إليه . لا شأن لمحكمة النقض .
١٨١	٤٦٧	» » »	١ - خصم ثالث . تنازل المدعى عن دعواه . اعتراض الخصم الثالث على إثبات التنازل بدعوى أن مورث المدعى نزل له عن ربيع ما يحكم له به على خصومه ومنهم المدعى عليه . عدم قبول المحكمة هذا الاعتراض وحفظها له حقه في المطالبة بما يدعيه . لا خطأ في ذلك . لا محل للاستمرار في دعوى صني النزاع فيها من أجل ادعاء قابل للنزاع .
			٢ - وكالة . توكيل . خلو عبارته من النص على التنازل . صراحته في تخويل الوكيل إجراء الصلح . الصلح المعقود بنساء عليه . لا خروج فيه عن التوكيل مهما تكن الحقوق المتنازل عنها بمقتضاه . هذا التنازل ليس صادراً من طرف واحد فهو ليس بما لا يبيعه هذا التوكيل .
١٨٢	٤٧٠	٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣	١ - تقض وإبرام . دعوى ظاهر من صحيفتها ومن اعلان الحكم الصادر فيها أنها دعوى وضع يد . الفصل فيها على اعتبار

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الدرس
أنها دعوى وضع يد . ذكر الحكم الاستثنائي عنها أنها دعوى مستعجلة . ذلك تزيد لا يغير من حقيقة الأمر فيها . الطعن في هذا الحكم بطريق النقض : جوازه . (المادة ١٠ من قانون محكمة النقض)			
٢ — دعوى منع تعرض . خلو الحكم الصادر فيها من بيان عن وضع يد المدعى . تعرضه لوضع يد المدعى عليه قائلاً أنه لم يكن بنية التملك . استعراضه مستندات ملكية المدعى لا للاستئناس بها في تبين وضع يده بل للاستدلال منها على ملكيته للأطيان المتنازع عليها هذا منه جمع بين دعوى اليد والملك . غير جائز (المادة ٢٩ مرافعات)			
إثبات . اقرار صادر من أحد الخصمين في دعوى الحق المدعى به — عدم اعتباره تعاقداً قضائياً بصدوره في قضية أخرى من طرف واحد بغير أن يصادف قبولاً من الطرف الآخر .	٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣	٤٧٢	١٨٣
عقد صوري مسجل . لا وجود له قانوناً : دائن دينه لاحق لهذا العقد . له أن يتجاهله	» » »	٤٧٣	١٨٤
عقد . تفسيره . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . عقد . بقاءه في حيالة المتصرف بغير تسجيل إلى أن توفي . بقاء المورث متمتعاً بكافة مظاهر الملكية للأعيان التي هي موضوعه من تأجيرها بوصفه مالكا لها والتقاضى بشأنها بهذا الوصف ودفع الديون العقارية المطالبة عليها . فقر المتصرف له . استظهار المحكمة هذه الوقائع . اعتبارها إياه عقداً سنائراً لتبرع مضاف إلى ما بعد الموت . إثارة الجدل بشأن ذلك لدى محكمة النقض . لا يقبل .	١٦ ديسمبر ١٩٤٣	٤٧٦	١٨٥
إعلان صحيح . إعلان انتقال المحضر إلى مسكن المطلوب إعلانه ووجوده مغلقاً . تأشيرته بذلك على هامش الاعلان . تدوينه ذلك في صلب الاعلان والصورة عندما أعلن الحكم للضابط الذي تسلم منه الصورة بالمحافظة .	٣٠ ديسمبر ١٩٤٣	٤٧٧	١٨٦
مرض الموت . سندان طعن فيهما لصدورها في مرض الموت . تحصيل المحكمة من الوقائع أن من صدرا عنه كان مريضاً بالفالج	» » »	٤٧٩	١٨٧

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
وأن مرضه طال ولم يشتد عليه إلا بعد صدورهما . ترتيبها على ذلك أن السنين صحيحان . هذا مما يتعلق بالموضوع .			
دعوى صحة التعاقد . الأتيان المحكوم بانبثبات صحة التعاقد فيها . تحديدها . العبرة في ذلك بما ورد في العقد لا بما يكون قد ورد في صحيفة الدعوى .	٣٠ ديسمبر ١٩٤٣	٤٨١	١٨٨
نقض وإبرام . حكم استثنائي . أخذه بأسباب الحكم الابتدائي مع إضافة أسباب أخرى إليها . الطعن فيه يقتضي الرجوع إلى الحكم الابتدائي . وجوب تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائي . تقديم صورة غير رسمية . لا يغني	» » »	٤٨٢	١٨٩
عقد بيع مسجل . تحصيل المحكمة من وقائع الدعوى أنه ليس في حقيقته إلا عقد ضمان . تفضيلها عليه عقداً آخر غير مسجل ولانبات التاريخ ببيع الأتيان ذاتها إلى شخص آخر على أساس أن العقد المسجل غير ناقل للملكية . لا خطأ . الجدل في ذلك لدى محكمة النقض . لا يقبل	» » »	٤٨٣	١٩٠
شفعة . وجود مصرف في العقار المشفوع فيه فاصل بينه وبين العقار المشفوع به ومخصص لمصرف مياه أراض أخرى . لا يمنع قيام حالة الجوار بين العقارين بالمعنى المقصود في قانون الشفعة . وجود حق ارتفاق للغير على أرض هذا المصرف . لا يخرجها عن ملكية صاحبها . الشفع يحل محل المالك ويتلقى العقار محلاً بهذا الحق .	» » »	٤٨٦	١٩١
بيع . أداء الثمن . التنبيه الرسمي . متى لا يكون لازماً ؟ القاعدة العامة أن لا فسخ للعقود إلا بعد التنبيه الرسمي . السادة ٣٣٥ مدني . استثناء من هذه القاعدة . تحديد أجل لحصول البائع على المبيع وتسليمه للمشتري . يجب على البائع التنبيه رسمياً على المشتري بالتسلم والوفاء .	١٣ يناير سنة ١٩٤٤	٤٨٧	١٩٢
نقض وإبرام . إعلان الأوراق . وجوب إعلانها لنفس الخصم أو لمحله الأصلي : تقرير الطعن . وجوب إعلانها إلى المطعون ضده لشخصه أو له في محله الأصلي . إعلانها إليه في المحل المختار والذي	» » »	٤٩١	١٩٣

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الحكم
عينه في الدعوى الموضوعية . متى يصح ؟ مثال . الطعن بطريق النقض . دعوى مستقلة عن دعوى الموضوع .			
قوة الشيء المحكوم فيه . حكم جنائي بالادانة . يجب أن يكون له حجية امام المحاكم المدنية في الدعوى . التي يكون أساسها ذات الفعل موضوع الدعوى الجنائية .	١٣ يناير سنة ١٩٤٤	٤٩٣	١٩٤
اختصاص . ولاية المحاكم المختلطة بموجب اتفاقية منترو . مقصورة على الأشخاص التابعين للدول الموقعة على الاتفاق أو للدول التي ينص عليها بمرسوم . مؤسسة تابعة للدولة الروسية . لا تخضع لولاية المحاكم المختلطة ولو وجدت فيها مصلحة لجالية من الجاليات الخاضعة لولايتها .	» » »	٤٩٤	١٩٥
ايجارة . مستأجر . ارساله خطابا للمؤجر بالاستئجار . ارسال المؤجر خطابا للمستأجر بقبوله التأجير له . ادعاء المستأجر عدم وصول هذا الخطاب اليه . تحصيل المحكمة من وقائع الدعوى وظروفها أن المستأجر علم بقبول المؤجر تأجير الأرض اليه . موضوعي .	٢٧ يناير سنة ١٩٤٤	٤٩٦	١٩٦
تقرير لحضرة الأستاذ عمر عمر نقيب المحامين عن التعديلات التي رأى مجلس النقابة ادخالها على مشروع اللائحة الداخلية للنقابة ونص اللائحة بعد أن صدقت عليها الجمعية العمومية لمحكمة النقض والابرار .		٤٩٨	

المحكمة

مَجَلَّةُ قَضَائِيَّةٍ شَرْعِيَّةٍ

نَسَبَاتُهَا لِمَا يَلِيهَا

السنة السادسة والعشرون

مارس سنة ١٩٤٦

وأبريل

العدد

السابع والثامن

وَمَنْ ظَلَمَ عِبَادَ اللَّهِ كَانَ اللَّهُ خَصَمَهُ دُونَ عِبَادِهِ ، وَمَنْ خَاصَمَهُ اللَّهُ أَذْخَلَ حُجَّتَهُ ، وَكَانَ
لِلَّهِ حَرْبًا حَتَّى يَنْزِعَ وَيُثَوِّبَ . وَلَيْسَ شَيْءٌ أَدْعَى إِلَى تَغْيِيرِ نِعْمَةِ اللَّهِ ، وَتَعْجِيلِ نَقْمَتِهِ مِنْ
إِقَامَةِ عَلَى ظُلْمٍ ، فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ دَعْوَةَ الْمَظْلُومِينَ وَهُوَ لِلظَّالِمِينَ بِالرَّصَادِ .
« على بن أبي طالب »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان
« إدارة مجلة المحكمة » وتحررها بدار النقابة بشارع الملكة نازلي رقم ٥١ بمصر

طبع بمطبعة دار إحياء الكتب العربية
لأصحابها عيسى البستاني وشركاه

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية :

عدد	
٢٤	حكما صادراً من محكمة النقض والإيرام الجنائية
٢٠	حكما صادراً من محكمة النقض والإيرام المدنية
٦	أحكام صادرين من محكمة الاستئناف
٢	حكما صادران من القضاء التجارى
٢	حكما صادران من القضاء المستعجل
١	قانون بإنشاء مجلس الدولة
١	قانون بإنشاء إدارة قضايا الحكومة
١	قانون بتطبيق النظام القضائى على بعض المناطق التابعة لأقسام الحدود
١	مرسوم بقانون بتعديل المواد ١٢٤ و ٣٧٤ و ٣٧٥ من قانون العقوبات
١	مرسوم بقانون بإضافة بعض المواد إلى قانون العقوبات .
١	مرسوم بترقية الرسوم والاجراءات المتعلقة بها أمام محكمة القضاء الإدارى
١	مرسوم بقانون بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين
١	« مصر فى مجلس النواب الأمريكى » كلمة الأستاذ كامل يوسف صالح
	نقيب المحامين السابق

لجنة تحرير المجلة

محمد نجيب الفرابي - اسطفان باسيلي - أحمد الحضري

شهر مارس وإبريل
سنة ١٩٤٦

المحكمة

العدد السابع والثامن
السنة السادسة والعشرون

قضية محكمة النقض والإبرام الجنائية^(١)

[برئاسة حضرة صاحب العزة منصور اسماعيل بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة جندي عبد الملك بك وأحمد محمد حسن بك وأحمد علي علوبه بك وأحمد فهمي إبراهيم بك مستشارين وحضور حضرة صاحب العزة كامل عزمي بك رئيس النيابة]

١٩٧

٧ فبراير سنة ١٩٤٤

ظناً منه أنها لأحد أصدقائه الراكبين معه ،
لكن الكساري بمجرد أن شاهده في لحظة
عثوره عليها أخذها منه وكان ذلك لا يقصد
توصيلها لإدارة الشركة بل يقصد اختلاسها لنفسه
فان هذه الواقعة لا ينطبق عليها نص المادة
٣٤١ ع . إذ الكساري لم يتسلم الحافظة بمقتضى
أى عقد من العقود المبينة في هذه المادة ، بل
تنطبق عليها المادة الأولى من الذكر يتو الصادر
في ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ الخاص بالأشياء المفقدة
إذ الكساري باستيلائه على الحافظة في لحظة
العثور عليها من الغلام يكون في الواقع هو الذى
التقطها وجبسها بنية تملكها بطريق الغش

سرقة . حافظة نقود . عثور أحد ركاب الأتوبيس
عليها في السيارة . مشاهدة الكساري إياه في لحظة
عثوره عليها . أخذها منه بقصد اختلاسها لنفسه .
سرقة لا خيانة أمانة . اعتبارها خيانة أمانة . هذا الخطأ
لا يستوجب نقض الحكم اذا كانت العقوبة الموقعة لا
تتجاوز عقوبة السرقة (الذكر يتو الصادر في ١٨ مايو
سنة ١٨٩٨ مادة أولى = مادة ٣٤١ ع)

المبدأ القانوني

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن
حافظة نقود ضاعت من أحد ركاب سيارة
أتوبيس فعثر عليها غلام من الركاب فالتقطها ،

(١) استنبط مبادئ هذه الأحكام حضرة الأستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والإبرام وراجعها وأقرها
حضرة صاحب السعادة سيد باشا مصطفى رئيس محكمة النقض والإبرام .

ولم يكن الغلام إلا مجرد واسطة بريئة . على أنه اذا كان الحكم قد أخطأ في تكييف هذه الواقعة فاعتبرها خيانة أمانة لا سرقة فذلك لا ينبى عليه نقضه ما دامت العقوبة المقررة للقضى بها لا تتجاوز العقوبة المقررة للسرقة .

الحكم

« حيث ان حاصل وجهى الطعن ان التهمة التى وجهتها النيابة على الطاعن هى جنحة اختلاس حافظة بها نقود مملوكة لآخر وكانت سلمت إليه على سبيل الوكالة لتسليمها إلى ناظر محطة الوصول باعتبارها نقوداً مفقودة من أحد الركاب فاختلسها لنفسه اضرازا بصاحبها وقد دانه الحكم الابتدائى الذى أيدته المحكم المطعون فيه لأسبابه على هذا الأساس فى حين أن أركان الجريمة غير متوافرة ووقائع الدعوى لا تتفق مع ما ذهب إليه إذ يفهم من أقوال من عثر على الحافظة أنه أراد الاستئثار بها فطلب منه الطاعن تسليمها إليه فأذعن لطلبه وهذا ينفى أنه سلمها إلى الطاعن بقصد تسليمها لشخص معين وفضلا عن ذلك فان الواقعة لا تعد سرقة إذ أن الطاعن قد سلم الحافظة بمن عثر عليها ولم يختلسها .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وأورد أدلة الثبوت فيها بقوله : « حيث ان المجنى عليه قرر فى التحقيقات وفى الجلسة أنه كان يركب سيارة أتوبيس وبعد أن نزل منها فى محطة سيدى بشر تفقد حافظة نقوده فلم يجدها فتبادر إلى ذهنه أنها ربما تكون قد فقدت منه فى السيارة فلاحق السيارة وسأل الكمسارى وهو المتهم (الطاعن) عنها فأخبره أن غلامانا من الكشافه الذين كانوا فى السيارة أخذوها فبحث عنهم حتى وجد الشاهد

الثانى فرنسوا فسأله عنها فأخبره بأنه عثر عليها فى السيارة وأخذها منه المتهم فبلغ . « وحيث ان الغلام فرنسوا قرر أنه عثر على الحافظة فى السيارة وظنها لأجد زملائه الكشافين ولكن المتهم أخذها منه .

« وحيث ان المتهم أنكر استلامه الحافظة من الغلام فرنسوا وأصر على الإنكار فى محضر تحقيق نقطة سيدى بشر فلما انتقل التحقيق إلى نقطة بوليس فكتوريا لم يلبث عند مواجهته ثانية بالغلام الشاهد أن اعترف باستلامه الحافظة وقرر أنه سلمها إلى سائق السيارة الذى أنكر بدوره هذه الواقعة إلا أنه عند ما فتش هذا السائق وجد معه المبلغ الذى كان بالحافظة بجملته ومفرداته كما عرفه المجنى عليه موضوعا فى جيب بنطلونه على حدة ولم يلبث أن اعترف بأن المتهم هو الذى سلمها إليه .

« وحيث ان نية المتهم فى اختلاس هذا المبلغ ظاهرة من ظروف الواقعة فقد ادعى أولا أن الكشافين هم الذين أخذوا الحافظة ولما ووجه بأقوال الشاهد الثانى أنكر استلامه الحافظة منه ثم لم يلبث أن اعترف بالواقعة كما ذكرها الشاهد الثانى وفضلا عن ذلك فان واجب الأمانة كان يقتضيه بعد أن استلم الحافظة وما فيها من النقود أن يسلمها إلى الشركة مخدمته أو على الأقل عندما سئل عنها أن يعترف باستلامها ويظهر استعدادا لتسليمها إلى من يظهر أنه صاحبها لا أن ينكرها كما أن تسليمه النقود التى كانت بها إلى زميله السائق وانكار هذا الأخير أمرها دليل على أن نية الاثنين كانت منصرفة الى اختلاسها وكان أحري بالنيابة العمومية أن تقدم الثانى للمحاكمة أيضا حتى تقول المحكمة كلمتها فيه أيضا . »

« وحيث انه يؤخذ مما تقدم أن حافظة النقود

فقدت من مالها ففثر عليها والتقطها الغلام فرنسوا لا بنية تملكها بل ظنا منه أنها لأحد زملائه وأنه لم يسامها إلى الطاعن بقصد توصيلها إلى مركز الشركة مخدومته وإنما الطاعن هو الذي أخذها منه بمجرد مشاهدته وهو يعثر عليها بقصد اختلاسها ، ومتى كان الأمر كذلك فإن ما ذهب إليه الحكم من أن الواقعة تنطبق على نص المادة ٣٤١ من قانون العقوبات على اعتبار أن الطاعن تسلم الحافظة على سبيل الوكالة لتسليمها إلى ناظر محطة الوصول يكون خطأ لأنه لم يستول على الحافظة بمقتضى أى عقد من العقود المبينة في المادة ٣٤١ المذكورة ولكن هذا الخطأ لا يبنى عليه نقض الحكم لأن الواقعة كما أثبتتها تعتبر سرقة طبقاً للمادة الأولى من الذكر يتو الصادر في ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ الخاص بالأشياء الفارقة إذ الطاعن باستيلائه على الحافظة من الغلام الذي لم يقصد تملكها يكون في الواقع هو الذي التقطها وجبسها بنية الامتلاك بطريق الغش فإن الغلام لم يكن إلا مجرد واسطة بريئة .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عزيز يوسف رزق الله ضد النيابة رقم ٢٠٣٣ سنة ١٣ ق)

١٩٨

١٤ فبراير سنة ١٩٤٤

استئناف . حكم غيابي قابل للمعارضة . استئنافه من النيابة . لا يجوز نظر هذا الاستئناف قبل انقضاء ميعاد المعارضة أو الفصل فيها إن كانت قد رفعت .

المبدأ القانوني

إن المحكمة الاستئنافية لا يجوز لها أن تنظر الاستئناف المرفوع من النيابة العمومية ما دام

الحكم المستأنف قابلاً للمعارضة من جانب المتهم لأن اتصالها بالدعوى معلق على مصير تلك المعارضة فعليها إذا ما قدم إليها الاستئناف في هذه الحالة أن توقف النظر فيه حتى يفصل في المعارضة أو ينتقضي ميعادها ثم ميعاد الاستئناف المقرر لسائر الخصوم .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك تقول الطاعنة انه كان واجباً على المحكمة الاستئنافية أن توقف الفصل في الاستئناف المرفوع إليها من النيابة عن الحكم الغيابي الصادر بالعقوبة من محكمة أول درجة حتى تنتهي مواعيد المعارضة فيه كي لا تحرم المتهم من استعمال حقه في ذلك . وتضيف النيابة إلى هذا أن المتهم قد أعلن بالحكم المذكور في ٢٧ يولييه سنة ١٩٤٣ ، فعارض فيه يوم اعلانه به ، وحدد لنظر معارضته جلسة ١٤ سبتمبر سنة ١٩٤٣ ، ومنها تأجلت لجلسة ٨ فبراير سنة ١٩٤٤ .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية لا يجوز لها أن تنظر الاستئناف المرفوع من النيابة العمومية ما دام الحكم المستأنف قابلاً للمعارضة لأن سلطة المحكمة في هذه الحالة تكون معلقة على مصير تلك المعارضة أو على انقضاء ميعادها وميعاد الاستئناف .

« وحيث ان واقع الأمر في الدعوى أن الحكم الابتدائي صدر غيابياً من محكمة أول درجة بإدانة المتهم ، فاستأنفته النيابة لعدم ورود السوابق وتقول في طعنها أن المحكوم عليه قد عارض فيه لما أعلن به في ٢٧ يولييه سنة ١٩٤٣ ، أي بعد

الشفهي الذي تجريه المحكمة بنفسها والذي تديره وتوجهه الوجهة التي تراها موصلة للحقيقة أما التحقيقات الأولية السابقة على المحاكمة فليست إلا تمهيداً لذلك التحقيق ، وهي بهذا الاعتبار تكون من عناصر الاثبات المعروضة على المحكمة فتأخذ بها إذا اطمأنت إليها وتطرحها إذا لم تصدقها على أن التحقيق الابتدائي ولو أنه شرط لازم لصحة المحاكمة في مواد الجنايات إلا أنه إذا فقد الملف المشتمل على محضره فإنه يجوز للمحكمة أن ترجع إلى صورته التي تطمئن إلى مطابقتها للأصل .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الثابت من التحقيق الذي أجرته النيابة في اليوم التالي لصدور الحكم المطعون فيه أن كاتب الجلسة بحث في صباح اليوم الذي نظرت فيه الدعوى عن الملف الأصلي للقضية وعن الصورتين المطبوعتين الخاصتين برئيس المحكمة وبالعضو الأيمن فلم يعثر عليها فأبلغ الأمر إلى هيئة المحكمة التي نظرت الدعوى بالرغم من ذلك معتمدة على الصورة الباقية الخاصة بالعضو الأيسر وقضت في ذات الجلسة بالبراءة ، ولم يعثر على الملف الأصلي للقضية إلا بعد نظرها والفصل فيها بيومين وقد كان هذا الملف يحتوي على رسائل غرامية وصور فوتوغرافية لو أنها كانت تحت نظر المحكمة واطلعت عليها لأثر ذلك في رأيها ، خصوصاً وأن الغتصر الأخلاقي في مثل هذه الدعوى أهمية كبرى ، أما والمحكمة نظرت الدعوى وفصلت فيها مع علمها بفقد الملف الأصلي فيكون حكمها

أن نظرت القضية أمام المحكمة الاستئنافية وقضى فيها بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٤٣ غيباً بالتأييد ، ثم عارض التهم في الحكم الاستئنافية وتداولت القضية أمام المحكمة الاستئنافية في جلسات ٢٧ يونيو و ٣ أكتوبر إلى أن حكم فيها بجلسة ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٣ بتأييد الحكم المعارض فيه وفي هذه الفترة — على ما تقول النيابة — كانت معارضة التهم التي رفعها لمحكمة أول درجة عن الحكم الابتدائي الذي صدر في غيبته لا تزال قائمة لم يفصل فيها بعد .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن المحكمة الاستئنافية ما كان لها أن تنظر الاستئناف المرفوع من النيابة عن الحكم الغيابي الابتدائي قبل أن ينقضي ميعاد المعارضة فيه ، أما وهي قد فصلت في هذا الاستئناف ثم في المعارضة التي رفعها المحكوم عليه عن حكمها الغيابي الصادر فيه فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، وكان لزاماً عليها إيقاف النظر في الاستئناف حتى تتحقق مما تم في شأن الحكم الغيابي الصادر ابتدائياً على التهم .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على أساس صحيح ، ومن ثم يتعين قبوله موضوعاً ونقض الحكم المطعون فيه وتطبيق القانون .

(طعن النيابة ضد عبد الفتاح عبد العال المسلمى رقم ٤٣٢ سنة ١٤ ق)

١٩٩

١٤ فبراير سنة ١٩٤٤

محكمة . أساسها التحقيق الشفهي الذي تجريه المحكمة بنفسها . التحقيقات السابقة على المحاكمة . من عناصر الدعوى التي للمحكمة تقديرها . فقدان ملف التحقيق الابتدائي . الرجوع إلى صورته . جائر .

البدء القانوني

إن قوام المحاكمة الجنائية هو التحقيق

معيباً خطأً في إجراءات المحاكمة يستوجب نقضه. « وحيث ان أساس المحاكمة الجنائية هو التحقيق الشفهي الذي تجريه المحكمة بنفسها والذي تديره وتوجهه الوجهة التي تراها موصلة للحقيقة » أما التحقيقات الأولية السابقة على المحاكمة فليست إلا تمهيداً لذلك التحقيق الشفهي، وهي بهذا الاعتبار لا تخرج عن كونها من عناصر الدعوى المعروضة على المحكمة ، فتأخذ بها إذا اطمأنت إليها وتطرحها إذا لم تصدقها ، والتحقيق الابتدائي وان كان شرطاً لازماً لصحة المحاكمة في مواد الجنائيات « إلا أنه إذا فقد الملف المشتمل على محضر التحقيق فليس هناك ما يمنع المحكمة ازاء هذا الطرف القهري من الرجوع إلى صورته .

« وحيث انه من المسلم به أن القضية حقتها النيابة قبل تقديمها إلى قاضي الإحالة . وان عبثاً منها مطابقة للأصل كانت بين أيدي قضاة محكمة الجنائيات عند نظر الدعوى والفصل فيها . والثابت من مراجعة محضر الجلسة أن المحكمة سمعت شهادة الشهود الذين حضروا أمامها ، وقالت النيابة أنها تكتفي — بالنسبة للشاهدين اللذين لم يحضرا — بأقوالهما في التحقيق ، ووافقها الدفاع على ذلك ، وأمرت المحكمة بتلاوة أقوالهما وتليت بالفعل ، ولم تعترض النيابة على نظر الدعوى بالرغم من فقد الملف الأصلي ، ولم تطلب من المحكمة تأجيل نظرها لحين العثور عليه ، كما أنها لم تتمسك بضرورة عرض الخطابات الغرامية والصور الفوتوغرافية المضبوطة على هيئة المحكمة كدليل على ثبوت التهمة المستندة إلى المتهم وإنما أشارت إليها في مرافعتها كدليل على سوء أخلاقه . ولما كانت المحكمة قد استندت في قضائها بالبراءة إلى ما استخلصته من التحقيق الشفهي الذي أجرته بنفسها ومن التحقيق الابتدائي المدون في الصورة التي كانت أمامها والتي لا تنازع النيابة في مطابقتها للأصل ، فلا محل للاعتراض

عليها بأنها نظرت الدعوى وفصلت فيها بالرغم من عدم وجود ملفها الأصلي . ولما كانت النيابة لم تتمسك أمام محكمة الجنائيات بضرورة اطلاعها على الرسائل والصور المضبوطة عند المتهم فلا يقبل منها التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . على أن العنصر الأخلاقي الذي أشارت إليه النيابة في أسباب طعنها لا تأثير له إلا في تقدير العقوبة ، فلا يلتفت إليه إلا بعد توافر الأدلة على ادانة المتهم ، أما والمحكمة قد حكمت بالبراءة لعدم ثبوت التهمة فلا محل للاعتراض عليها بأنها فصلت في الدعوى دون أن تطلع على تلك الصور والرسائل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن النيابة ضد الدكتور عباس محمد جعفر رقم ٤٣١ سنة ١٤ ق)

٢٠٠

١٤ فبراير سنة ١٩٤٤

مواد مخدرة . إحرار . لا يلزم لثبوته ضبط المخدر مع المتهم . يكفي أن يثبت بأي دليل يؤدي إليه . متهم ضبط معه مخدر . تحصيل المحكمة من ظروف الدعوى وما ساقته من الأدلة أن هذا المتهم قد دس له المخدر منهم آخر اعتبرته محرراً وعاقبته . موضوعي .

المبدأ القانوني

لا يلزم لتوافر ركن الإحرار أن تضبط المادة المخدرة مع المتهم بل يكفي أن يثبت أن المادة كانت معه بأي دليل يكون من شأنه أن يؤدي إلى ذلك فمضى كان الحكم قد عني بإيراد الأدلة التي من شأنها أن تؤدي إلى أن المتهم (الذي عوقب) قد دس الأفيون للمتهم الآخر (الذي لم يعاقب) فذلك يفيد أن ذلك المتهم

قد أحرز الأفيون قبل وضعه في المكان الذي ضبط فيه وبذلك يتوافر ركن الاحراز في حقه

المحكمة

« حيث ان حاصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الطاعن قضى بحبسه لاثامه بأنه أحرز مادة مخدرة وهي الأفيون مع عدم توفر ركن حيازة المخدر قبله وهو الذي توافر ضد متهم آخر قضى ببراءته ، إذ الثابت أن المادة المخدرة قد عثر عليها تحت جدار منزل ذلك المتهم الآخر ، ومتى تبين أن الحيازة الفعلية يستحيل اسنادها للطاعن فيكون الحكم المطعون فيه واجب النقض إذ لو صح ما ذهبت إليه محكمة الموضوع في أسباب حكمها لكانت التهمة الواجب توجيهها إلى الطاعن هي تهمة البلاغ الكاذب لا تهمة احراز مادة مخدرة .

« وحيث ان الواقعة المستخلصة من أسباب الحكم المطعون فيه هي أن الطاعن وهو وكيل شيخ الخفراء أبلغ البوليس في تاريخين متعاقبين أن شخصا آخر يتجر في المواد المخدرة ، ولما حصل الضابط على اذن من النيابة بتفتيش منزل ذلك الشخص انتقل في يوم لاحق الى داره وصحب معه الطاعن ، وبعد أن أتم الضابط ومن معه من الجند تفتيش المنزل بطابقيه ولم يعثر على ما يشتبه فيه تقدم اليه الطاعن مفهما اياه بأنه يعرف مقر الأفيون وأرشد الى مكان خلف مربوط الماشية فأمر الضابط بهدمه وعثر في جداره المتآكل على ورق به الأفيون ، فقدمت النيابة العمومية الطاعن وصاحب الدار موجهة اليهما تهمة احراز المادة المخدرة ، وبعد أن استعرضت المحكمة الابتدائية في حكمها الذي تأيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وقائع الدعوى وظروف التبليغ والعثور على الأفيون

وارشاد الطاعن الى مكان الأفيون بالضبط بعد أن تم تفتيش الدار وما لابس ذلك من باعث لدى الطاعن على الايقاع بصاحب الدار خلصت من كل ذلك الى قولها « أنه يستنتج من كل ذلك أن المتهم الثاني (الطاعن) هو الذي دس الأفيون للمتهم الأول في منزله ولفق له هذه التهمة وأنه هو الذي يحرز الأفيون » .

« وحيث انه لا يلزم لتوفر ركن الاحراز أن تضبط المادة المخدرة مع المتهم ، بل يكفي في ذلك أن يثبت بأي دليل تظمن اليه المحكمة ويكون من شأنه أن يؤدي الى هذه النتيجة أن الاحراز قد وقع فعلا ولو لم يضبط الجوهر المخدر معه . ولما كان الحكم قد عني بإيراد الأدلة التي من شأنها أن تؤدي إلى أن الطاعن قد دس الأفيون للمتهم الآخر ، فان في ذلك ما يفيد أنه قد أحرز الأفيون قبل وضعه في المكان الذي ضبط فيه ، وبذلك يتوافر ركن الاحراز . وأما كون الواقعة التي ثبتت لدى المحكمة تكون جريمة البلاغ لا جريمة الاحراز فانه غير صحيح ، إذ تبين من الحكم أنه أورد الأدلة على احراز الطاعن للمخدر . وإذا كانت الوقائع التي سردها تكون في ذات الوقت جريمة بلاغ كاذب ، فانه لا مصلحة للطاعن من وراء طعنه ، لأن عقوبة جريمة الاحراز أشد من عقوبة جريمة البلاغ الكاذب ، وكان متعينا على المحكمة توقيفها طبقا لنص المادة ٣٢ عقوبات .

« وحيث ان الوجه الثاني من أوجه الطعن يتلخص في أن الثابت من التحقيقات أن حالة الدار الملوكة للمتهم المقضى ببراءته تجعل من المستحيل أن تكون اليد التي وضعت به المادة المخدرة يدا أجنبية عنه . وهذا القول هو مناقشة موضوعية لا يجوز اثارها أمام محكمة النقض . » وحيث ان الطاعن يقول في الوجه الأخير

أن الدفاع عنه طلب إلى محكمة ثانى درجة السماح له بإعلان شهود ليثبت أن المتهم الذى قضى ببراءته له شهرة في الاتجار بالمخدرات ، وكان الواجب على المحكمة أن تستدعيهم وأن تسمع أقوالهم ، ولكنها لم تفعل ولم تبين سبب رفضها للطلب ، وفي هذا اخلال بحق الدفاع .

« وحيث ان الثابت في محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن كل ما قاله الدفاع عن الطاعن فيما يتصل بهذا الشأن أنه على استعداد لأن يقدم شهادة من أعيان البلدة بصحة ما نسبته إلى المتهم الآخر من المتاجرة في المواد المخدرة ، وليس في هذا ما يصح اعتباره طلبا من الدفاع باستدعاء شهود نفي حتى كان يتعين على المحكمة أن تفصل فيه بإجابته أو رفضه وأن تذكر أسباب الرفض ان حصل ، ولذا يكون هذا الوجه على غير أساس من الواقع .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن في غير محله متعيينا رفضه .

(طعن عبد المنعم قطب عوض ضد النيابة رقم ٤٢٩ سنة ١٤ ق)

٢٠١

١٤ فبراير سنة ١٩٤٤

جنسية

١ — الفصل في مسائل الجنسية . لم يعد بعد صدور قانون الجنسية في ١٩٢٩/٢/٢٧ من اختصاص وزارة الخارجية . الشهادة الصادرة من وزارة الداخلية بنبوت الجنسية المصرية . ليست حجة قاطعة في ذلك . للمحاكم تقدير قيمتها فتأخذ بها أو تطرحها .

٢ — المادة ٢٢ من قانون الجنسية . الغرض منها . وضع قرينة تساعد على الفصل في مسائل الجنسية سقوط هذه القرينة بثبوت الجنسية الأجنبية على وجه قانوني ظاهر .

٣ — حكم . تسييه . تمسك المتهم في إثبات رعويته الأجنبية بمستندات لم تأخذ بها المحكمة . رد المحكمة على هذه المستندات يفهم منه أنها كانت تحت تأثير فكرة أن الفصل في مسائل الجنسية من اختصاص وزارة الخارجية . قصور .

المبادئ القانونية

١ — إن المادة ٢١ من قانون الجنسية الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٩ إذ نصت على أن « يعطى وزير الداخلية كل ذى شأن شهادة بالجنسية المصرية مقابل دفع الرسوم التى تفرض بمقتضى قرار منه وبعد تقديم جميع الأدلة التى يرى لزومها - وهذه الشهادة يؤخذ بها لدى القضاء حتى يثبت عكس ما فيها » - إذ نصت على ذلك قد أفادت أنه ، بعد صدور هذا القانون لم يعد لوزارة الخارجية اختصاص بالفصل في مسائل الجنسية ، وأن الشهادة الصادرة من وزارة الداخلية ليست حجة قاطعة في ثبوت الجنسية المصرية بل هى دليل قابل لاثبات عكسه لدى القضاء ، بحيث أن المحكمة هى التى لها فى النهاية حق الفصل فى قيمة هذه الشهادة فتأخذ بها إذا اقتنعت بصحتها وتطرحها إذا ثبت لها عكس ما فيها من الأدلة التى تراها مؤدية لذلك .

٢ — إن ما جاء بالمادة ٢٢ من القانون المذكور من أن « كل شخص يسكن الأراضى المصرية يعتبر مصرياً ويعامل بهذه الصفة إلى أن يثبت جنسيته على الوجه الصحيح » ما جاء

بتلك المادة إنما أراد به الشارع المصرى وضع قرينة تساعد وزير الداخلية ثم جهة القضاء على الفصل فى مسائل الجنسية ولكنها قرينة قوامها مجرد الافتراض فتسقط بثبوت الجنسية الأجنبية على وجه قانونى ظاهر .

٣ — اذا كانت محكمة الموضوع قد تحدثت عن بعض المستندات التى تمسك بها المتهم فى إثبات رعايته الأجنبية ولم تر الأخذ بها ، ولكن كان ظاهراً من سياق حكمها أنها كانت متأثرة فى ردها عليها بالنظر الخاطى الذى ذهبت إليه وهو أن وزارة الخارجية هى وحدها صاحبة القول الفصل فى مسائل الجنسية فجاء بحجها للمستندات المذكورة بحثاً سطحياً ، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور فى هذه الناحية .

المحكمة

« حيث أن أسباب الطعن على الحكم الصادر بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٤٣ والقاضى برفض الدفع بعدم الاختصاص تتحصل فى أنه قد أخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك يقول الطاعن أنه دفع أمام محكمة الموضوع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى لأنه يونانى الجنسية وقدم الأوراق المثبتة لذلك ، فقضت المحكمة برفض هذا الدفع بمقولة أن وزارة الخارجية المصرية هى صاحبة الاختصاص الأول والأخير بالفصل فى الجنسية ؛ مع أن هذا القول يتنافى مع قانون الجنسية الذى يخول المحاكم حق الفصل فيما يقوم من نزاع بشأن جنسية الخصوم . ويضيف الطاعن إلى ذلك أن أية شهادة تصدرها وزارة

الخارجية أو الداخلية أو غيرها من الوزارات لا تزيد فى قيمتها على كونها دليلاً من الأدلة المطروحة على المحكمة والخاضعة لتقديرها ، وقد جاء فى الحكم الصادر برفض الدفع ما يؤيد هذا النظر ؛ إذ قالت المحكمة فيه أن الطاعن لم يقدم دليلاً على رعايته الأجنبية ، وقولها هذا يناقض ما قرره فى القاعدة السابقة . على أن الطاعن قد قدم فعلاً الأدلة على جنسيته اليونانية ، ولم ترد المحكمة عليها رداً صحيحاً وافياً ، بل جاء ردها خاطئاً وقاصراً .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة وعلى الحكمين المطعون فيهما أن الطاعن دفع أمام محكمة الموضوع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى وقدم عدة مستندات تأييداً لهذا الدفع فقضت بحكمها الصادر بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٤٣ برفضه وردت عليه بقولها « أن الأصل فى جميع القيمين بالأراضى المصرية بأنهم مصريو الجنسية حتى يقوم الدليل على العكس لذلك طبقاً للمادة ٢٢ من الرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣١ . وأن المتهم (الطاعن) ادعى أثناء التحقيق الذى قامت به النيابة العمومية فى هذه الدعوى أنه يونانى التبعية وقدم تأييداً لذلك شهادة (ديموتيكو) باسم ديمترى بنى كوكونيس ولما عرضت هذه الشهادة على وزارة الخارجية المصرية أجابت بخطابها المؤرخ ٥ يناير سنة ١٩٣٩ أن حقيقة اسم المتهم ديمترى جان أركاديو وأنه من رعايا الحكومة المصرية لأنه من ليونا بجزيرة قبرص ووفد إلى القطر المصرى قبل سنة ١٩١٤ واقامته دائمة ولم يختل الجنسية البريطانية وأنه ينتحل اسم ديمترى بنى كوكونيس . وأن المتهم قدم للتدليل

على جنسيته اليونانية شهادة من القلم الجنائي بنبابة
بور سعيد جاء بها أنه قدمت ضده شكوى من
الأستاذ فتىادس المحامى أمام المحاكم المختلطة بتهمة
فيها بالتزوير في دفاتر قنصلية اليونان بالزقازيق
ونسب نفسه إلى بنى كوكونيس الذى كان يقيم
ببلدة شبلنجة وانتهت النيابة العمومية إلى حفظ
الأوراق كما قدم شهادة رسمية عن حكم صادر من
غرفة المشورة بقنصلية اليونان باسكندرية بأن
لا وجه لاتخاذ الاجراءات الجنائية ضده عن تهمة
التزوير التى أسندت إليه والخاصة بتغيير اسمه إلى
ديمترى بنى كوكونيس بدلا من ديمترى جان
أركاديو وقد صدر هذا الحكم بتاريخ ١١ مارس
سنة ١٩٣٨ كما قدم ثلاثة أوراق باللغة اليونانية
يقول عنها أنها صورة حكم صادر من المحكمة
المركزية ببانوس (جزيرة قبرص) جاء بها أن
ديمترى بنى كوكونيس وديمترى جان أركاديو
أسماء لشخص واحد هو المتهم ومع هذه الأوراق
الثلاثة ورقة محررة باللغة الإنجليزية بمضمون هذا
وجميع هذه الأوراق محررة في ٢٧ فبراير سنة
١٩٤٣ . وأن قرار النيابة العمومية بحفظ تهمة
التزوير المسندة للمتهم وقرار غرفة المشورة بالقنصلية
اليونانية بأن لا وجه لإقامة الدعوى ضده عن
تهمة التزوير في دفاتر قنصلية الزقازيق لا يؤخذ منهما
أى دليل على رعيته اليونانية خصوصا إذا لوحظ أن
قرار غرفة المشورة كان في متناول يد المتهم منذ ١١
مارس سنة ١٩٣٨ أى قبل كتاب وزارة الخارجية
المصرية التى تؤكد فيه رعيته المصرية قبلا
بتسعة شهور وبراءة المتهم من تهمة التزوير في
دفاتر القنصلية لا يمكن أن يكون فصلا في جنسية
المتهم إذ صاحبة الاختصاص الأول والأخير في
الفصل في الجنسية هى وزارة الخارجية المصرية .
وأنه عن الأوراق التى قدمها المتهم على أنها صورة
حكم من المحكمة المركزية ببانوس فليس

هناك من دليل رسمى على صحة ما يدعيه المتهم
من صدور مثل هذا الحكم وعلى فرض صحة
هذه الأوراق فانها لا تقدم فى الأمر ولا تؤخر
وكان فى استطاعة المتهم أن يعرضها على وزارة
الخارجية المصرية لتبت فى أمر جنسيته خصوصا
وقد مضى على صدور هاشهران كاملان لم يتخذ
فيهما المتهم أى اجراء لعرض الأوراق على وزارة
الخارجية مما يدعو للقول بأنه يشك فى نتيجة
فحص وزارة الخارجية لهذه الأوراق . وان هذه
الأوراق بالغة ما بلغت قيمتها لا يمكن أن تقوم
مقام الشهادة الرسمية من وزارة الخارجية المصرية
وهذا ما حدا بالدفاع عن المتهم إلى أن يطلب
مهلة لعرض هذه الأوراق على وزارة الخارجية
وترى المحكمة أن لا محل لإجابة هذا الطلب إذ
أن تمسك المتهم بالجنسية اليونانية يرجع إلى مبدأ
التحقيق فى سنة ١٩٣٧ وهو يعلم قرار وزارة
الخارجية المصرية بشأن رعيته منذ شهريناير
سنة ١٩٣٩ وقد مضى من ذلك الحين وقت
كاف جدا ليتخذ المتهم ما يراه موصلا إلى إثبات
الجنسية التى يدعيها وما دام أنه لم يفعل فان ذلك
يؤيد ما قالت به وزارة الخارجية المصرية من أن
المتهم ينتحل اسم ديمترى بنى كوكونيس كذبا
تهربا من أحكام القانون . وأنه يخلص من كل
هذا أن المتهم لم يقدم دليلا ولا شبه دليل على صحة
ما يدعيه من تمتعه بالرعية اليونانية ومن ثم
يكون الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر
الدعوى فى غير محله ويتعين رفضه والقضاء
باختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى : « ثم
صدر الحكم فى الموضوع بناء على ما قضى به
الحكم الصادر فى الدفع بعدم الاختصاص .

« وحيث ان ما بنى عليه قضاء المحكمة فى
هذا الدفع من أن صاحبة الاختصاص الأول
والأخير بالفصل فى الجنسية هى وزارة الخارجية
(٢)

الخارجية ، وكان من أثر ذلك أن جاء بحجتها لمستندات الطاعن بحثا سطحيا غير واف .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فقد قدم الطاعن إلى هذه المحكمة صورة رسمية من الكتاب الصادر في ١٠ أكتوبر سنة ١٩٤٣ من وكيل وزارة الخارجية إلى محافظ القنال ، وبين منها أن وزارة الخارجية لم تقطع برأى في جنسية الطاعن ، إذ جاء بكتابها أنه « إذا ثبت من تحريات المحافظة الآن أن المدعو ديمتري جان كوكونيس هو ابن جان ا. كوكونيس الشرعى حقيقة وبما أنه مقيد بالقنصلية اليونانية فيعرف بالصفة اليونانية - أما إذا دلت التحريات بالبرهان القاطع على أن صحة اسمه هو ديمتري بنى أركاديو وبما أنه لم يسبق الاعتراف لشخص بهذا الاسم بالصفة اليونانية فيعامل أسوة بالرعايا المصريين . ويصادر الديموتيكو - أما التأكد من صحة الاسم الذى يدعيه صاحب الشأن لنفسه فليس من اختصاص الخارجية النظر فيه . » مما يدل على أن اعتماد المحكمة على رأى وزارة الخارجية المصرية كان في غير محله .

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون الحكم الصادر برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى حكما خاطئا متعينا نقضه ، ويجب إعادة القضية إلى المحكمة الاستئنافية للفصل فيها من دائرة أخرى غير التى حكمت فيها أولا بعد بحث المستندات التى قدمت والتى تقدم من الطاعن لإثبات جنسيته الأجنبية .

« وحيث ان الحكم الثانى الصادر بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٤٤ فى موضوع الدعوى قد بنى على الحكم الأول ، ويترتب على ذلك حتما نقضه بغير حاجة إلى البحث فيما قدمه الطاعن من أسباب للطعن عليه .

(طعن ديمتري جان اركاديو ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ١١٥ و ٤٩٢ سنة ١٤ ق)

لا يتفق مع قانون الجنسية الصادر فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٩ . فان المادة ٢١ من هذا القانون تنص على ما يأتى « يعطى وزير الداخلية كل ذى شأن شهادة بالجنسية المصرية مقابل دفع الرسوم التى تفرض بمقتضى قرار منه وبعد تقديم جميع الأدلة التى يرى لزومها - وهذه الشهادات يؤخذ بها لدى القضاء حتى يثبت عكس ما فيها . » مما يستفاد منه أنه بعد صدور هذا القانون لم يعد لوزارة الخارجية اختصاص بالفصل فى مسائل الجنسية ، وأن الشهادة الصادرة من وزارة الداخلية ليست حجة قاطعة فى ثبوت الجنسية المصرية بل هى دليل قابل لإثبات عكسه لدى القضاء ، بحيث أن المحكمة هى التى لها فى النهاية حق الفصل فى قيمة هذه الشهادة ، فتأخذ بها إذا اقتنعت بصحتها ، وتطرحها إذا ثبت لها عكس ما فيها بالأدلة التى تراها مؤيدة لذلك .

« وحيث ان ما جاء بالمادة ٢٢ من القانون المذكور من أن « كل شخص يسكن الأراضى المصرية يعتبر مصريا ويعامل بهذه الصفة إلى أن تثبت جنسيته على الوجه الصحيح » - ما جاء بتلك المادة إنما أراد به الشارع المصرى وضع قرينة تخفف على وزير الداخلية وبالتالى على القضاء مهمة الفصل فى مسائل الجنسية ، ولكنها قرينة تقوم على الافتراض ، وتسقط متى ثبتت الجنسية الأجنبية على وجه قانونى ظاهر .

« وحيث ان محكمة الموضوع وان تحدثت عن بعض المستندات التى تمسك بها الطاعن لإثبات رعايته اليونانية ولم تر الأخذ بها ، إلا أنه ظاهر من سياق حكمها أنها كانت متأثرة فى ردها عليها بتلك القاعدة الخاطئة التى أسست عليها قضاءها برفض الدفع بعدم الاختصاص حتى أنها قالت أن هذه المستندات بالغة ما بلغت قيمتها لا يمكن أن تقوم مقام الشهادة الرسمية الصادرة من وزارة

التمسك بالدفاع الشرعى فان الحكم اذا لم يتحدث عن هذه الحالة وما يتصل بها من الوقائع لا يكون قد شابه أى قصور .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أن الواقعة كما هى ثابتة فى الحكم المطعون فيه لا يعاقب عليها القانون إذ كان الطاعن فى حالة دفاع شرعى عن النفس والمال . وفى بيان ذلك يقول الطاعن ان الحكم قد ذكر أن سبب الحادث هو الخلاف على الرى من مسقى . والفهم من محصل واقعة الدعوى كما وردت به أن المسقى كانت تمر فى أرض فريق الحبنى عليهما من قبل يوم الحادث وأن قريب الطاعن ينتفع بها فى رى أرضه ، وأنهم عملوا على منعه عنوة من الانتفاع بها فهدموها . ولما أراد أن يعيدها الى حالتها الأولى جاءوا برجالهم وعصبيهم ليفتكوا به فاعترضهم الطاعن . والمسقى على هذا التصوير تعتبر قانوناً فى حيازة المنتفعين بها وهم فريق الطاعن . فهدمها ثم منع اعادتها بعد جريمة دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة مما يخول أى إنسان رد هذا العدوان « وحيث ان الأصل فى الدفاع الشرعى انه من المسائل الموضوعية التى يجب التمسك بها لدى محكمة الموضوع ولا تجوز انارتها لأول مرة لدى محكمة النقض الا أنه إذا كانت الوقائع الثابتة بالحكم دالة بذاتها على تحقق حالة الدفاع الشرعى كما عرفت فان محكمة النقض يكون لها أن تتدخل على أساس ما لها من الحق فى تكييف الواقعة كما هى ثابتة بالحكم ، على الوجه الصحيح

٢ — لا يصح الطعن فى الحكم الصادر بالإدانة بالقصور لعدم تعرضه للكلام عن الدفاع الشرعى صراحة أو ضمناً ، أو عدم بحثه واقعة من الوقائع التى تتصل بتوافر هذه الحالة لدى المتهم ، إلا إذا كان المتهم قد تمسك أمام المحكمة بقيام هذا الحق . فاذا كان المتهم أصر على إنكار التهمة المسندة إليه ودفعها بأنه لم يكن فى مكان الحادث وقت حصوله وسكت محاميه عن

٢٠٢

٢١ فبراير سنة ١٩٤٤

- ١ — دفاع شرعى . الدفع به . موضوعى لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . الوقائع الثابتة بالحكم دالة بذاتها على قيام حالة الدفاع الشرعى . تدخل محكمة النقض فى هذه الصورة الاشراف على التكييف القانونى للفعل كما هو ثابت بالحكم .
- ٢ — دفاع شرعى . عدم تمسك المتهم بقيام حالة الدفاع الشرعى . طعنه على الحكم بأنه لم يتعرض للكلام عن هذه الحالة ولم يبحث واقعة من الوقائع المتصلة بها . لا يقبل .

المبادئ القانونية

- ١ — ان الأصل فى الدفاع الشرعى انه من الدفوع الموضوعية التى يجب التمسك بها لدى محكمة الموضوع ولا تجوز إثارتها لأول مرة لدى محكمة النقض . إلا أنه إذا كانت الوقائع الثابتة فى الحكم بالإدانة دالة بذاتها على تحقق حالة الدفاع الشرعى كما عرفت القانون فان محكمة النقض يكون لها أن تتدخل على أساس ما لها من الحق فى تكييف الواقعة كما هى ثابتة بالحكم ، على الوجه الصحيح
- ٢ — لا يصح الطعن فى الحكم الصادر بالإدانة بالقصور لعدم تعرضه للكلام عن الدفاع الشرعى صراحة أو ضمناً ، أو عدم بحثه واقعة من الوقائع التى تتصل بتوافر هذه الحالة لدى المتهم ، إلا إذا كان المتهم قد تمسك أمام المحكمة بقيام هذا الحق . فاذا كان المتهم أصر على إنكار التهمة المسندة إليه ودفعها بأنه لم يكن فى مكان الحادث وقت حصوله وسكت محاميه عن

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن محصل الواقعة كما استخلصته المحكمة من التحقيق وما دار بجلسة المحاكمة هو ما يأتي : - انه في صباح يوم ٢٠ مارس سنة ١٩٤٣ أراد ابراهيم أحمد البكر ابن عم المتهم (الطاعن) أن يروى زراعته بواسطة قناة تمر في أرض الششتاوى أحمد صالح فمنعه الأخير وحوالي العصر أعاد الكرة فمنعه أيضا هو وولده المجنى عليهما الأول والثاني : فما كان من المتهم (الطاعن) الا أن ضرب المجنى عليه الأول بعصا على رأسه وجسمه أحدث به إصابات نشأت عن احداها العاهة الميينة فيما بعد . وضرب المجنى عليه الثاني بالعصا أيضا فأحدث به اصابة أعجزته عن أشغاله الشخصية ... الخ . وبعد أن استعرضت المحكمة أدلة ثبوت الواقعة على صورتها المتقدمة نقلت عن المجنى عليه الأول عبد القوي الششتاوى فيما يتعلق بالمسقى قوله « ان ابراهيم أحمد البكر ابن عم المتهم أراد في صباح يوم الحادثة أن يروى زراعته من قناة حفرها في أرض والده » وعن محمد الششتاوى المجنى عليه الثاني أنه قال « ان ابراهيم أحمد البكر حفر قناة لرى أرضه في زراعة الغلة الخاصة بوالده الششتاوى أحمد صالح » ثم قالت ان شهادة هؤلاء تأيدت فيما يتعلق بسبب الحادث بأقوال ابراهيم أحمد البكر إذ قرر في محضر تحقيق النيابة أنه توجد مسقى عمومية للرى تصل إلى زراعة قطنه وهذه القناة تمر فيما تمر عليه في أرض الششتاوى أحمد صالح . وفي صباح يوم الحادث حضر إلى الحقل ومنعه عن رى زراعته وهدم القناة المارة بأرضه » - وبعد أن أشارت إلى دفاع الطاعن بما ذكرته من أنه أنكر التهمة ودفعها في التحقيق وبالجلسة بأنه لم يكن في مكان الحادث وقت حصولها وبعد أن ردت على هذا الدفاع بما يفيد عدم أخذها به بعد ذلك قالت « أما الباعث

على ارتكاب الجريمة فهو معاونة المتهم (الطاعن) لابن عمه ابراهيم أحمد البكر في الانتقام من المجنى عليهما ووالدهما لأنهم منعوا ابن عمه من رى أرضه » .

« وحيث انه ليس في هذا الذي أثبتته الحكم ما يفيد أن الطاعن وهو يعتدى على المجنى عليهما كان في حالة من حالات الدفاع الشرعى (أولا) لأنه ليس في الحكم ما يفيد أن المجنى عليهما في منعهما لابن عم الطاعن من رى أرضه بواسطة قناة حفرها في أرضهما كانا مرتكبين لفعل يعتبر جريمة انتهاك حرمة ملك الغير إذ ليس في الواقعة ما يدل على أن الطاعن وفريقه كان لهم حق الحيازة على المسقى التي حفروها في أرض المجنى عليهم بل أن فيما نقلته المحكمة عن أحد الشهود من أن ابن عم الطاعن « حفر قناة لرى أرضه في زراعة الغلة الخاصة بوالده » نفي لهذا الاحتمال وتصور لهذا الفريق بأنهم فيما أقدموا عليه من حفر قناة في زراعة المجنى عليهم كانوا متعرضين لهم في أرض منزرعة . ثانيا - لأن الحكم فيما أثبتته عن الباعث على ارتكاب الجريمة صريح الدلالة على أن ما وقع من الطاعن من ضرب وان كان السبب فيه ابتداء خلافا على الرى لم يكن يقصد به الدفاع عن حق شرعى ولم يكن لرد فعل يعتبر جريمة من الجرائم التي أشارت إليها المادة (٢٤٦) فقرة ثانية عقوبات وإنما قصد به الانتقام من المجنى عليهما .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن المحكمة وقد بدأ منها في غير موضع من حكمها يتحدث عن المسقى على اعتبار أنها هي السبب المباشر للحادث كان واجبا عليها ولو من تلقاء نفسها أن تستكمل بحثها ما دامت هي قد أثارته و بنت عليه قضاها لأن الحكم بالادانة الذي أصدرته لا يكون له أساس صحيح الا اذا كانت المسقى قد بدى في حفرها

بالمخالفات التي تتعلق بالأعمال المنوطة به . فاذا كانت الواقعة لمبلغ عنها هي أن أشخاصاً غير مرخص لهم في إجراء عمليات الختان قد أجروا هذه العمليات مخالفين الأمر العالي الصادر في ٨ فبراير سنة ١٨٨٦ الذي هو مما يجب على مفتش الصحة مراعاة تنفيذه فان البلاغ يكن مقدماً لجهة مختصة .

٢ — ان جريمة البلاغ الكاذب تتحقق ولو بثبوت كذب بعض الوقائع التي تضمنها البلاغ .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن عن جريمة البلاغ الكاذب ، مع أن مفتش صحة المديرية الذي قدم إليه البلاغ ليس من الحكام القضائيين ولا الإداريين ، ولذا يكون أحد أركان الجريمة منعدماً .

« وحيث ان هذا الوجه مردود بأن مفتش صحة المديرية يعتبر بمقتضى الأمر العالي الصادر في ٢٦ يونيو سنة ١٩٠٣ من مأموري الضبطية القضائية فيما يختص بالمخالفات التي تتعلق بالأعمال المنوطة بها . ولما كانت الواقعة المبلغ عنها هي أن أشخاصاً غير مرخص لهم قد أجروا عمليات الختان ، وهذا أمر مخالف للمادة الثامنة من الأمر العالي الصادر في ٨ فبراير سنة ١٨٨٦ ويجب على مفتش الصحة مراعاة تنفيذه ، فان البلاغ يكون مقدماً لجهة مختصة .

« وحيث ان باقي أوجه الطعن يدور حول انتفاء سوء القصد لدى الطاعن وصحة جزء من البلاغ

يوم الحادث وكان فريق الطاعن هم الذين ابتدأوا بالعدوان والقول بوجوب اثباته على وجه صريح خاص يقتضي عد الحكم قاصراً مستوجباً للنقض .

« وحيث انه لا يقبل الطعن بالقصور على الحكم الصادر بالادانة اذا لم يتعرض الى الكلام عن الدفاع الشرعي صراحة أو ضمناً أو اذا لم يبحث واقعة من الوقائع التي تتصل بتوفر هذه الحالة لدى المتهم الا اذا تمسك الدفاع عنه أمام محكمة الموضوع بقيام هذا الحق . ومتى كان الثابت من الحكم أن الطاعن أصر على انكار التهمة المسندة اليه وأنه دفعها بأنه لم يكن في مكان الحادث وقت حصوله كما سكت الدفاع عنه عن التمسك بحق الدفاع الشرعي تبريراً لما وقع منه لهذا يكون الحكم إذ لم يفرد لهذا الأمر وما يتصل به من الوقائع بياناً خاصاً قد جاء سليماً لا قصور فيه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن محمد علي البكر ضد النيابة رقم ٤٦١ سنة ١٤٠١ ق) .

٢٠٣

٢١ فبراير سنة ١٩٤٤

- ١ — مفتش صحة المديرية . من مأموري الضبطية القضائية فيما يختص بالمخالفات التي تتعلق بالأعمال المنوطة به . تقديم بلاغ إليه عن أشخاص يجرون عملية الختان دون ترخيص . جهة مختصة
- ٢ — بلاغ كاذب . كذب بعض الوقائع التي تضمنها البلاغ . يكفي لتحقيق الجريمة .

المبادئ القانونية

- ١ — إن مفتش صحة المديرية معتبر بمقتضى الأمر العالي الصادر في ٢٦ يونيو سنة ١٩٠٣ من مأموري الضبطية القضائية فيما يختص

٢٠٤

٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤

١ — تفتيش محل مخصص لعمل القهوة بديوان البوليس .
النظر من خلال ثقب بابيه الى داخله . رؤية
المتهم مشتغلا بعد كوبونات كيروسين مسروقة
تلبس . تفتيش . صحيح .

٢ — سرقة . كوبونات الكيروسين . سرقتها .
العقاب عليه . في محله .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الثابت من الحكم أن المكان
الذي حصل فيه التفتيش لم يكن مسكناً للمتهم
بل هو المحل المخصص لعمل القهوة بديوان
البوليس وأن الشرطى الذى نظر خلال ثقب
بابيه لم يكن يقصد التجسس على من فيه إذ لم
يكن يعرف أن المتهم مختبئ فيه بل كان يستطلع
سبب الضوء المنبعث فرأى المتهم مشتغلا بعد
كوبونات الكيروسين المسروقة فان حالة
التلبس تكون قائمة والتفتيش يكون صحيحا .

٢ — ان السرقة هى اختلاس منقول
مملوك للغير . والمنقول فى هذا المقام هو كل ذى
قيمة مالية ممكن تملكه وحيازته ونقله بصرف
النظر عن ضالة قيمته مادام أنه ليس مجرداً
عن كل قيمة . فإذا كان الحكم قد أثبت أن
كوبونات الكيروسين المسروقة لها قيمة ذاتية
باعتبارها من الورق كما أثبت أن المتهم قد انتفع
بها فعلا ، ولو أنه توصل إلى هذا الانتفاع بختمها
بختام مصطنع ، فان عقابه يكون فى محله .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى

وهو حصول الختان فعلا وان كان ذلك من
أشخاص مجهولين .

« وحيث ان حكم محكمة أول درجة المؤيد
لأسبابه بالحكم الطعون فيه قد تحدث عن واقعة
الدعوى وعن سوء قصد الطاعن بقوله : « حيث ان
الثابت من التحقيق أن المتهم بلغ حضرة مفتش
صحة الشرقية بأن المدعى الدنى والسيد جاد
يجريان عملية الختان مع أنه ليس لهما الحق فى اجرائها
وذكر أسماء الآباء الذين أجروا الختان لأولادهم .

وحيث ان جميع الآباء قد سئلوا فى التحقيق
وأدلووا بشهادتهم أمام المحكمة وقرروا صراحة
بأن حسن مهدي باز والسيد جاد لم يجريا الختان
لأولادهم . وحيث ان المتهم كان سىء النية وكان
يقصد الاضرار بالمذكورين لأنه حلاق صحة
والمذكورين ينافسانه فى مهنته . وحيث
ان ما ذكره المتهم ثبت كذبه فتكون التهمة
المنسوبة اليه فى محلها ويتعين عقابه بالمواد
المطلوبة » . ومن هذا يبين أن محكمة الموضوع
قد كونت اعتقادها بثبوت سوء قصد الطاعن من
أدلة من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبها
عليها . وأما ما يشير الطاعن من ثبوت صحة شطر
من البلاغ وهو حصول الختان فعلا فان هذا
— بفرض صحته — لا يؤثر فى قيام جريمة البلاغ
الكاذب التى تتم بثبوت كذب بعض الوقائع التى
تضمنها البلاغ دون ضرورة لثبوت كذبها جميعا .
« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس
متعينا رفضه موضوعا .

(ملعن على ابراهيم أحمد غالية ضد النيابة وآخر مدع
بحق مدنى رقم ٤٧٢ سنة ١٤ ق) .

قيمة مادية كأوراق طباعة ، مع أنه بانهاء الحرب
تفقد تلك الأوراق كل قيمة عملية لها .

« وحيث ان جريمة السرقة هي اختلاس
منقول مملوك للغير والمنقول هو كل شيء ذي قيمة
مالية يمكن تملكه وحيازته ونقله . وعلى ذلك فلا
عبرة بضالة قيمة الشيء المختلس ، مادام ليس
مجرداً عن كل قيمة . ولما كان الحكم المطعون
فيه قد أثبت أن الكوبونات المسروقة لها قيمة
ذاتية باعتبارها من الورق ، كما أثبت أن الطاعن
قد انتفع بها فعلاً ولو أنه توصل إلى هذا الانتفاع
بختلها بخاتم مصطنع ، فان هذا الوجه يكون
على غير أساس .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن متعيناً رفضه
موضوعاً .

(طعن عبد العزيز يوسف العربي ضد النيابة ضد النيابة
رقم ٤٧٦ سنة ١٤ ق)

٢٠٥

٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤

حكم غيابي . حضور المتهم . اختلاف أثره بالنسبة للحكم
إن كان صادراً في جنائية أو جنحة . في جنائية يسقط الحكم
حتماً . في جنحة لا يسقط . لا يجوز للمتهم أن يتمسك به
عند إعادة محاكمته . لا يجوز قياس سقوط الأحكام
الغائية في مواد الجنائيات على المعارضة في الأحكام الغائية
الصادرة في الجنح .

المبدأ القانوني

إن المباداة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنائيات
إذ نصت على أنه « اذا حضر المحكوم عليه
في غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة
بمضي المدة يبطل حتماً الحكم السابق صدوره »
قد أفادت صراحة أنه يترتب على حضور المتهم
سقوط الحكم الغيابي حتماً بقوة القانون .

الطعن هو أن التفتيش الذي جرى على الطاعن
وترتب عليه ضبط الكوبونات المسروقة قد وقع
باطلاً ، إذ جاء نتيجة لاختلاس النظر في ثقب
باب الكشك الذي كان به ، وهذا يعتبر تجسسا
ولا يصح أن تبنى عليه حالة التلبس الذي يبيح
التفتيش بغير إذن من النيابة العامة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة
الدعوى والأدلة التي اعتمدت عليها المحكمة في
إدانة الطاعن بما يتضح منه أن المكان الذي حصل
فيه التفتيش لم يكن مسكناً له بل هو المحل
المخصص لعمل القهوة بديوان بوليس بنادر
المنصورة ، وأن الشرطي الذي نظر خلال ثقب
بابه لم يكن يقصد التجسس على الطاعن إذ لم
يكن يعرف أنه مخفي فيه بل كان يستطلع سبب
الضوء المنبعث منه فرأى الطاعن مشغولاً بعدد
الكوبونات المسروقة ومن ثم فان حالة التلبس
تكون متوافرة . وفضلاً عن هذا فقد اعتمدت
المحكمة على أدلة أخرى مستقلة عن التفتيش من
شأنها أن تؤدي إلى ثبوت التهمة على الطاعن ،
منها اعترافه في التحقيق بضبط الكوبونات
معه ، ومنها شهادة نور محمد عوض بأنه طلب
منها أن ترسل إليه شخصاً يتجر في البترول ليتسلم
منه الكوبونات .

« وحيث ان الوجه الآخر يتحصل في أن
الطاعن دفع أمام محكمة الموضوع بأن الكوبونات
التي عوقب من أجل سرقها عديمة القيمة القانونية
لأنها غير موقع عليها من رجال التموين المختصين ،
فردت عليه في الحكم المطعون فيه بأن الكوبونات
وجد بعضها مختوماً بختم يسهل تداولها ويجعل لها
قيمة فعلية ، مع أن العبرة في جريمة السرقة
هي بقيمة الشيء المسروق من الناحية القانونية .
وكذلك استندت المحكمة إلى أن لتلك الكوبونات

وبذلك يختلف الحكم الصادر في الغيبة من محكمة الجنايات عن الحكم الغيابي الصادر من محاكم الجناح والخالفات . فالحكم الأخير لا يسقط بحضور المتهم بل لاعتهم كما يشاء أن يعارض فيه أو يقبله ويترك ميعاد المعارضة ينتقض دون أن يرفعها . أما الحكم الصادر في الغيبة من محكمة الجنايات فلا يتوقف أمره على إرادة المتهم إن شاء قبله أو طعن فيه بل هو يسقط بحضوره . ومتى تقرر ذلك وبأن أن الحكم الغيابي في مواد الجنايات يسقط حتما بقوة القانون فإن المتهم لا يجوز له عند إعادة محاكمته أن يتمسك بالعقوبة المقررة بها فيه بل إن المحكمة تفصل في الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشيء مما جاء في الحكم المذكور . لأن إعادة الإجراءات لم تشرع لمصلحة المحكوم عليه فقط بل لتحقيق مصلحة عامة ومن الخطأ قياس سقوط الأحكام الغيابية في مواد الجنايات على حالة المعارضة في الأحكام الغيابية الصادرة في الجناح والخالفات ، لأنه وإن كان صحيحاً أن المتهم لا يجوز أن يضار بمعارضته إلا أن هذا محله أن يكون هناك تظلم مرفوع منه أما والأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنايات لا معارضة فيها فإن القياس بين الحالتين يكون قياساً مع الفارق .

المحكمة

« حيث أن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن دفاع الطاعن أمام محكمة الجنايات

كان يقوم على أن اتهام العمدة المجنى عليه له ناشئ عن الضغائن التي بينهما ، واستدل على ذلك بقضية الجناية رقم ١٢١ سنة ١٩٤١ كلى المنصورة وطلب إلى المحكمة ضمها والاطلاع عليها قبل أن تفصل في الدعوى ، ولكنها رفضت طلبه ، وفي هذا إخلال بحقه في الدفاع .

« وحيث أن المحكمة قد ردت على طلب ضم القضية المشار إليها في هذا الوجه بقولها « أن المحكمة لا ترى محلاً لإجابة الدفاع إلى ما طلب بخصوص ضم قضية الجناية رقم ١٢١ سنة ١٩٤١ كلى المنصورة الذي كان متهما فيها محمد إبراهيم حجازي باتلاف زراعة العمدة المجنى عليه وتبرأ منها لأنه مع التسليم بصحة ما قرره الدفاع من أنه جاء بأسباب الحكم القاضي ببراءة المتهم أن القول بأن المتهم هو مرتكب الحادثة إنما كان من خيال المجنى عليه فإن أمره لا ينبغي أن اتهام المجنى عليه للمتهم في القضية الحالية كان من نسج الخيال أيضا إذ لكل قضية ظروفها ولكل محكمة تقديرها . » ومادامت المحكمة قد عنيت ببحث الطلب المقدم إليها من الطاعن ، ولما ان استبانت أن القضية المطلوب ضمها غير متعلقة بالدعوى ولا منتجة فيها رفضت هذا الطلب ، معللة رفضها بأسباب منطقية فلا محل لما ينعاه الطاعن عليها في هذا الوجه .

« وحيث أن مبنى الوجه الثاني أن محكمة الجنايات كانت قد قضت في غيبة الطاعن بمعاقبته بالسجن خمس سنوات ، ولما أن قدم إليها وأعيدت محاكمته قضت بمعاقبته بالأشغال الشاقة خمس سنين . ويقول أن من المبادئ المقررة قانوناً أن المتهم لا يضار بمعارضته في الحكم الغيابي الصادر ضده ، وقياساً على هذا لا يصح أن يحكم عليه بعقوبة أشد عند إعادة إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات ، ولذلك يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بتشديده العقوبة المقررة بها عليه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر :
 « ان سبق اصرار المتهم وزملائه الآخرين على
 ضرب العمدة المجنى عليه ثابت (أولا) من الباعث
 الذي دفع المتهم وزملاءه الى العدوان وهو حقدهم
 على العمدة بسبب تشديده في مراقبتهم وتضييقه
 الخناق عليهم مما أوغر صدورهم عليه وحملهم على
 الكيد له باحراق ساقيته تارة واتلاف زراعته
 تارة أخرى واتهام العمدة للمتهمين باتلاف هذه
 الزراعة (ثانياً) من رفض المتهمين للصلح الذي
 سعى فيه محمد حجازي سالم خال العمدة مما يدل
 على أن نيتهم كانت منصرفة الى ايذائه والاضرار
 به وقد اعترف المتهم في التحقيق بأن محمد حجازي
 حضر اليه بعد اتلاف الزراعة وخاطبه في الصلح
 مع العمدة فطلب أن يبقى موضوع الصلح حتى
 يرى ما يتم في قضية الاتلاف التي اتهم فيها (ثالثاً)
 من وجود المتهمين مجتمعين في القهوة المجاورة
 للمحطة ومعهم العصي التي أعدوها لضرب المجنى
 عليه عند حضوره الى المحطة للسفر ويظهر أنهم
 كانوا يعلمون من قبل بعزم المجنى عليه على السفر
 في ذلك اليوم بدليل قول المتهم الرابع عبد المحسن
 عبد الجواد أنه ذهب الى المحطة لمقابلة العمدة وهو
 مسافر في القطار (رابعاً) من حضور المتهمين الى
 المحطة يحمون العصي وهجومهم على المجنى عليه
 وهو بهم بركوب القطار على حين فجأة ومن غير
 سبق استقراز . وعلى فرض أن المتهمين كانوا
 مجتمعين في القهوة من قبل حضور المجنى عليه
 الى المحطة وأن فكرة الاعتداء عليه لم تختمر
 عندهم الا عند رؤيته وهو داخل في المحطة فانه
 قد مضى من وقت دخوله الى وقت ركوبه القطار
 نحو ثلث ساعة أمكن للمتهمين فيها أن يتفقوا
 ويتدبروا ويعدوا للأمر عدته وهذا يكفي لتوفر
 ظرف سبق الاصرار بغض النظر عن مقدار الوقت
 الذي انقضى من وقت التصميم على ارتكاب الجريمة
 الى وقت تنفيذها . »

« وحيث ان المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق
 الجنايات اذ نصت على أنه « اذا حضر المحكوم
 عليه في غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة
 بمضي المدة يبطل حتماً الحكم السابق صدوره »
 قد أفادت صراحة أنه يترتب على حضور المتهم
 سقوط الحكم الغيابي حتماً بقوة القانون ، وبذلك
 يختلف الحكم الصادر في الغيبة من محكمة
 الجنايات عن الحكم الغيابي الصادر من محاكم
 الجنح والمخالفات . فان الحكم الأخير لا يسقط
 بحضور المتهم ، بل للمتهم أن يعارض فيه إذا شاء ،
 أو يقبله ويترك ميعاد المعارضة ينقضي دون أن
 يرفعها . أما الحكم الصادر في الغيبة من محكمة
 الجنايات فلا يتوقف أمره على ارادة المتهم ، ان شاء
 قبله أو طعن فيه ، بل يسقط حتماً بحضوره .
 ومتى تقرر ذلك ، وبأن الحكم الغيابي في مواد
 الجنايات يسقط حتماً بقوة القانون ، فان المتهم
 لا يجوز له أن يتمسك به ، بل ان المحكمة تفصل
 في الدعوى — عند نظرها من جديد — بكامل
 حريتها ، غير مقيدة بالحكم المذكور ، لأن إعادة
 اجراءات المحاكمة لم تشرع لمصلحة المحكوم عليه ،
 بل لتحقيق مصلحة عامة . ومن الخطأ قياس سقوط
 الأحكام الغيابية في مواد الجنايات بالمعارضة في
 الأحكام الغيابية الصادرة في الجنح والمخالفات ،
 لأنه وان كان صحيحاً أن المتهم لا يجوز أن يضار
 بمعارضته ، الا أن هذا محله أن يكون هناك ظلم
 مرفوع منه ، أما والأحكام الغيابية الصادرة من
 محاكم الجنايات تسقط من تلقاء نفسها ولا تقبل
 فيها أية معارضة ، فان القياس بين الحالتين يكون
 قياساً مع الفارق .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الأسباب
 التي ذكرتها محكمة الموضوع للاستدلال بها على
 توفر ظرف سبق الاصرار لدى الطاعن لا تؤدي
 الى توافر هذا الركن . »

على المحاكم تطبيقها في مسائل الأحوال الشخصية التي تعرض لها ولا يكون فيها ما يستدعي أن توقف الدعوى حتى تفصل فيها جهة الأحوال الشخصية المختصة أصلاً بنظرها وفي هذه الحالة يكون على المحكمة أن تثبت من النص الواجب تطبيقه في الدعوى وأن تطبقه على وجهه الصحيح كما تفعل جهة الأحوال الشخصية وقضاؤها في ذلك يكون خاضعاً لرقابة محكمة النقض .

٢ — انه لما كان ثبوت إسلام الشخص أو عدم إسلامه هو من مسائل الأحوال الشخصية ولما كان الشارع قد قرر في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ أن الأحكام الشرعية تصدر طبقاً لما هو مدون بها ولأرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة وللقواعد الخاصة التي يصدر بها قانون فان المحكمة إذا ما عرضت لها مسألة من ذلك يكون عليها أن تأخذ فيها بالقاعدة الشرعية المنطبقة على واقعها حسبما جاء باللائحة المذكورة . ولما كان أمر الدخول في الإسلام وثبوت الحكم به لم تعرض له لائحة المحاكم الشرعية ولم يصدر قانون في خصوصه فان القانون الواجب تطبيقه في الدعوى يكون هو أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة .

٣ — انه لما كان الاستفادة من كتب الحنفية أن أرجح الأقوال في إسلام أهل الكتاب أنه لا يحكم بإسلامهم بالنطق بالشهادتين لا غير بل لابد معهما من النطق بالتبरी من كل دين يخالف

» وحيث انه يتضح من ذلك أن محكمة الموضوع قد اقتنعت عند الحكم في الدعوى بأن الطاعن وزملاءه لم يعتدوا على المجنى عليه الا بعد تدبر وترو في أمر ما اجترأوا على مقارفته . ومتى كان ذلك كذلك فلا يقبل من الطاعن الجدل الذي أثاره حول توافر ظرف سبق الاصرار ، مادامت المحكمة لم تخطيء في تقدير هذا الظرف كما عرفه القانون ، وما دامت الأدلة التي استخلصت منها ثبوته من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها .

» وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن محمد ابراهيم حجازي ضد النيابة رقم ٣٦٩ سنة ١٤ ق) .

٢٠٦

٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤

١ — قانون . الشريعة الإسلامية وسائر قوانين الأحوال الشخصية . من القوانين الواجب على المحاكم تطبيقها فيما تعرض لها من مسائل الأحوال الشخصية التي لا ترى موجبا لانتظار الفصل فيها من جهة الأحوال الشخصية المختصة أصلاً بالفصل فيها . خضوعها في ذلك لرقابة محكمة النقض .

٢ — اسلام شخص . ثبوته أو عدم ثبوته من مسائل الأحوال الشخصية . خضوعه لأرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة .

٣ — مسيحي . نطقه أمام المأذون بالشهادتين . وتسميه باسم غير اسمه الأصلي وتقريره بأنه لا يوجد عمة مانع من زواجه بالمسلمة التي كان زواجها موضوع العقد . اعتبار ذلك منه تزويراً في وثيقة الزواج . لا خطأ فيه (المواد ع = ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٣)

المبادئ القانونية

١ — إن الشريعة الإسلامية وسائر قوانين الأحوال الشخصية تعتبر من القوانين الواجب

كيرلس جرجس وبذلك تكون قد خالفت القانون ، لأن الشريعة الإسلامية لا تتطلب للحكم بالاسلام إلا النطق بالشهادتين لا غير . أمام الاقرار الذى أشارت إليه المحكمة فقد حصل بعد مرور أكثر من ستة أشهر على العقد ولذلك فإنه لا يتنافى مع اسلامه الثابت وقت الزواج ويعد منه ردة ورجوعا إلى ديانته واسمه السابقين .

«وحيث ان الواقعة الثابتة بالحكم هي : «أن جليله خليل إبراهيم تعرفت بالمتهم توفيق كيرلس جرجس وعرفت منه أنه كان مسيحيا وأسلم وأنه يريد الزواج منها فقبلت ذلك وتوجها معا في يوم ١٧ يناير سنة ١٩٤١ الموافق ١٩ ذى الحجة سنة ١٣٥٩ للشيخ عبد العظيم السيد المأذون بقسم الخليفة وهناك سأله المأذون عما إذا كانت هناك موانع شرعية تمنعه من الزواج بها فأجابه بعدم وجود موانع وفهم منه انه مسلم لأنه نطق بالشهادتين أمامه وتسمى باسم توفيق عبد الله إبراهيم فأجرى لهما العقد وأثبت ذلك في وثيقة وقع عليها المتهم باسمه المنتحل ثم ظهر بعد ذلك أن المتهم كان كاذبا في اقراره للمأذون لوجود المانع الشرعى الذى يمنع من عقد الزواج لأنه مسيحى باقى على دينه ولا يجوز العقد له على جليله خليل إبراهيم لأنها مسلمة وأنه كاذب فيما قرره للمأذون أيضا من أن اسمه توفيق عبد الله إبراهيم مع أن اسمه الحقيقى توفيق كيرلس جرجس » ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أقيم على أساس ان الطاعن لم يكن مسلما وقت زواجه بالمسامة جليله وهو هو ما ينعاه الطاعن عليه ويقول أنه مخالف لحكم الشريعة الإسلامية .

« وحيث ان الشريعة الإسلامية وسائر قوانين الأحوال الشخصية تعتبر من القوانين الواجب على المحاكم تطبيقها فى مسائل الأحوال الشخصية التى تعرض لها ولا تجب فيها ما يستدعى التقرير بوقف

دين الإسلام ، وأن هذا التبرى شرط لاجراء أحكام الإسلام عليهم ، لا لثبوت الايمان فيما بينهم وبين الله ، ولما كان ذلك هو الجارى عليه العمل فى المحاكم الشرعية فى ضبط الاشهاد بالاسلام ، فإنه إذا كان الثابت بالحكم أن المتهم لم ينطق أمام المأذون إلا بالشهادتين لا غير فاعتبره الحكم غير مسلم ، وبالتالي اعتبره كاذبا فيما قرره للمأذون من عدم وجود مانع شرعى من زواجه بالمسامة التى كان زواجها موضوع العقد ، وفيما قرره أيضا من أن اسمه هو الاسم الذى تسمى به حالة كونه مسيحى ، مما يكون جريمة الاشتراك بطريق المساعدة مع موظف عمومى حسن النية هو المأذون فى ارتكاب تزوير فى وثيقة عقد زواج ، وبناء على ذلك عاقبه بالمواد ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٣ و ٤٠ و ٤١ من قانون العقوبات ، فهذا الحكم لا يكون قد أخطأ .

الحكمة

«حيث ان الطعن يتحصل فى أن الثابت بالحكم أن الطاعن نطق أمام المأذون بالشهادتين فصار مسلما بهذا النطق ، وحق له أن يتزوج مسلمة ، كما حق له أن يغير اسمه فيتخذ اسما جديدا يدل على اسلامه . فهو إذن كان صادقا فى إقراره أمام المأذون بأنه لا مانع من الزواج وأن اسمه توفيق عبد الله إبراهيم ، وبالتالي لا يكون قد وقع منه أى تغيير للحقيقة ولكن المحكمة دانت وأقامت حكمها على أنه لم يكن مسلما بل أنه مسيحى باقى على مسيحيتته معتمدة على إقراره بعد ذلك فى إحدى القضايا بأنه مسيحى وأن اسمه توفيق

الدعوى حتى تفصل فيها جهة الأحوال الشخصية المختصة بنظرها بصفة أصلية ، ويكون على المحكمة عندئذ أن تثبت من النص الواجب تطبيقه في الدعوى وأن تأخذ به على وجهه الصحيح حسبما كانت تفعل جهة الأحوال الشخصية المختصة ، ويكون حكمها في ذلك خاضعاً لرقابة محكمة النقض .

« وحيث ان ثبوت إسلام الطاعن أو عدم ثبوته هو من مسائل الأحوال الشخصية ولما كان الشارع قد قرر في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها الرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ ان الأحكام الشرعية تصدر طبقاً للدون فيها ولا رجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة وللقواعد الخاصة التي يصدر بها قانون ، فان الواجب على المحكمة أن تأخذ في الدعوى المطروحة عليها بالقاعدة الشرعية المنطبقة على واقعها حسبما جاء باللائحة المذكورة . ولما كان أمر الدخول في الإسلام وثبوت الحكم به لم تعرض له لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ولم يصدر قانون في خصوصه فان أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة يكون هو القانون الواجب تطبيقه في الدعوى .

« وحيث ان الطاعن يستدل على دعواه الإسلام وقت عقد الزواج بالثابت بالحكم من أن المأذون قرر أمام محكمة الجنايات أنه نطق أمامه بالشهادتين وبأن النطق بهما يكفي للحكم بالإسلام ، مستنداً إلى الفتوى الصادرة له بهذا المعنى من أحد الطلبة بكلية أصول الدين بالجامعة الأزهرية وإلى قول المأذون بذلك أمام محكمة الجنايات .

« وحيث ان المستفاد من كتب الحنفية أن أرجح الأقوال في مسألة ثبوت إسلام أهل الكتاب انه لا يحكم بإسلامهم بالنطق بالشهادتين لا غير ، بل لا بد معهما من النطق بالتبى من كل دين

يخالف دين الإسلام ، وان هذا التبى شرط لأجراء أحكام الإسلام عليهم لا لثبوت الايمان فيما بينهم وبين الله . وذلك هو الجارى عليه العمل بالمحاكم الشرعية في ضبط الاشهاد بالإسلام . ولما كان الثابت بالحكم أن الطاعن لم ينطق أمام المأذون الا بالشهادتين لا غير ، فان الحكم المطعون فيه وهو في صدد اجراء أحكام الإسلام عليه إذ قال بعدم إسلامه يكون قد صادف أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة ولا محل للطعن عليه بأنه خالف القانون .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

« وحيث ان هذه المحكمة بعد الفصل في الطعن لا يسعها إلا أن تشير إلى أن محكمة الجنايات قد استخلصت من وقائع الدعوى أن ادعاء الطاعن تغيير دينه واسمه إنما كان احتيالا منه توصل به إلى الزواج بمن لا تحل له . ولما كان تغيير الدين ترتب عليه آثار ذات خطر كبير فان المصلحة العامة تقضى بأن لا يترك أمره فوضى بلا تنظيم قانوني احتراماً للشرائع وحفظاً للأعراض وصيانة للحقوق وحدامن تلاعب ذوي الأهواء باسم الدين ، ولما كان تسمى الأشخاص بأسماء معينة هو من النظام العام ويجب محافظة على مصلحة الجماعة تنظيم كل تغيير يحصل فيها - لما كان ذلك فان هذه المحكمة تهيب بالحكومة لوضع تشريع كفيل بهذا التنظيم .

(طعن توفيق كيرلس جرجس ضد النيابة رقم ١٤٤٩ سنة ١٣ ق)

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن النيابة أسندت الى الطاعن واقعة معينة منفصلة عن الوقائع المنسوبة الى باقي المتهمين ولم تشركه في تلك الوقائع لا بطريق الاتفاق ولا بطريق المساعدة ولا بأى طريق آخر ، ولكن محكمة الجنح اختلط عليها الأمر فاعتبرت الطاعن عضواً في عصابة غرضها النصب وجعلته شريكاً لباقي المتهمين فيما أسند اليهم ، وبذلك تكون قد تجاوزت حدود الاتهام الموجه اليه من النيابة ، فضلاً عن أنها لم تنبهه إلى ما قام في ذهنها ليدافع عن نفسه ، ومن جهة أخرى فان المحكمة لم تشر الى تنازل المجنى عليه عن شكواه قبل الطاعن مع ما لهذا التنازل من الأهمية في مثل هذه الجريمة المالية .

« وحيث إن واقع الأمر أن النيابة رفعت الدعوى العمومية على الطاعن وثلاثة متهمين آخرين لأن الثلاثة المذكورين توصلوا بطريق النصب الى الاستيلاء على عدة أجهزة راديو من جويد وبرتيرو وعطا الله أنطون ور يتشار جويننا ولأن الطاعن وآخرين (الثلاثة السابق ذكرهم) توصلوا بطريق النصب الى الاستيلاء على سبعة أجهزة راديو من عطا الله أنطون لسلب بعض ثروته بواسطة اتخاذ صفة غير صحيحة بأن ادعى الطاعن أنه تاجر أجهزة راديو بالمنصورة واستعان بالمتهم الآخر على اتهام المجنى عليه باتصافه بهذه الصفة فأيده في ذلك ، ومحكمة أول درجة في حكمها المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن استعرضت أدلة الثبوت وفندت دفاع المتهمين قالت : « انه يؤخذ مما تقدم جميعه ومن عمل المتهمين جميعاً وبالتناوب مع بعضهم في شراء الراديو من محلات المجنى عليهم في أوقات

٢٠٧

٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤

- ١ — نصب . تنازل المجنى عليه في هذه الجريمة بعد تمامها . لا يخلى المتهم من المسؤولية .
- ٢ — اتخاذ صفة غير صحيحة . ضرب من الاحتيال ولو لم يكن مقترناً بطرق احتيالية أخرى . متهم . مجرد اتخاذه صفة تاجر للحصول على أجهزة راديو واستيلاؤه بذلك على الأجهزة . نصب .
- ٣ — مرض . الاعتذار به عن حضور جلسة المعارضة . موضوعي .

المبادئ القانونية

١ — ان تنازل المجنى عليه في جريمة النصب لا يمحوتلك الجريمة ولا تخلى المتهم من المسؤولية الجنائية عنها .

٢ — ان اتخاذ صفة غير صحيحة هو من ضروب الاحتيال الذي تتكون منه جريمة النصب ولو لم يكن مقترناً بطرق احتيالية أخرى فاتخاذ المتهم صفة تاجر وحصوله بناء على ذلك على جهيزات الراديو التي استولى عليها فيه وحده ما يكفي لتكوين ركن الاحتيال الذي تتطلبه المادة ٣٣٦ ع لأن ذلك منه يعد اتخاذاً لصفة غير صحيحة إذ المراد من الصفة غير الصحيحة هو انتحال لقب أو وظيفة أو مهنة أو قرابة أو ما شاكل ذلك .

٣ — ان الاعتذار بأن المرض هو الذي أقعد المعارض عن الحضور في الجلسة المعينة لنظر معارضته هو مما يفصل فيه قاضي الموضوع فبقي لم يقبله بناء على أسباب مؤدية فلا تجوز إثارة الجدل بشأنه لدى محكمة النقض .

مستقاربة معظمها في شهر أغسطس سنة ١٩٣٥ أنهم يعمدون جميعا وبالاتفاق فيما بينهم كعصابة غرضها الاستيلاء على الراديوات من محلات بيع الراديو بطريق الاحتيال على المحلات المذكورة وقد بدأت عملها في يونيو سنة ١٩٣٥ حيث تقدم محمد أحمد سلام المتهم الأول إلى محل ريشارد جويتا لمشتري راديو لنفسه ثمنه ١٣ جنيه فما أن طلب منه المجنى عليه ضامنا حتى أحضر له المتهم الثالث الذي قرر له أنه مالك لمنزل كائن بشارع الأبعادية الأمر الذي حدا بالمجنى عليه إلى الاطمئنان اليهما وإلى المتهم الثاني رزق عبد الباري الذي كان يصاحبهما وقد استغل المتهم الثاني هذا الظرف فأحضر إليه عبد الفتاح الجمال وعبد السلام طيبة حيث اشترى أولهما جهازا والثاني جهازين وقد اضطر أولهما إلى الاستمرار في السداد خوفا من المسؤولية أما الثاني فلم يدفع سوى القسط الأول ولم يعثر على الراديو . وتلا هذا أن تقدم المتهم الأول في أغسطس سنة ١٩٣٥ إلى جويد وباريترو ومعه المتهم الثاني حيث اشترى الأول جهازا بمبلغ ١١٢٠ قرشا دفع من ثمنه ١ جنيه أخذه المتهم الثاني بصفة سمسرة فما أن اطمأن المجنى عليه إلى هذه العلاقة حتى حضر المتهم الثاني بعد ذلك بعشرة أيام ومعه المتهم الثالث حيث اشترى جهازا لنفسه دفع منه ١ جنيه أخذ منه المتهم الثاني ٥٠ قرشا ثم أحضر آخر يدعى تمام عبد اللطيف حيث اشترى جهازا . كما وأن المتهم الثاني توجه بمفرده إلى المجنى عليه الثالث أنطون عطا الله وأفهمه بوجود زبائن لمشتري راديوات وفي اليوم التالي حضر إليه بالبنك ومعه كل من المتهم الأول والمتهم الثالث لمشتري جهاز وقد انتهى الأمر بأن اشترى جهازين وقد عمل المتهم الثالث على أن يلقي في روع المجنى عليه أنه ذو مركز مالي كبير بأن أفهمه أنه يملك ٣٥ فدانا ويبيع سنويا ٣٠٠ قنطار قطن وأنه يريد

سلفه ١٠٠٠ جنيه من البنك الذي يعمل فيه المجنى عليه . وما أن استوثق المتهم الثالث من صحة تأثيره في المجنى عليه حتى عاد إليه في اليوم التالي ليخبره أنه سيحضر عميلا يشتري عدة راديوات بالنقد وأحضره في اليوم التالي وإذا به المتهم الرابع (الطاعن) واشترى راديوات قيمتها ٥٤ جنيه لم يدفع من ثمنها سوى ٧ جنيهات وقد اكتفى المجنى عليه بضمانة المتهم الثالث فيما يختص بباقي الثمن . كما أحضر إليه المتهم الثالث بعد ذلك بخمسة أيام المتهم الأول مدعيا أنه ابن خالته ليستغل معه في تصريف الراديوات وقد أخذ ستة راديوات لأشخاص استحضر عقودا بأسماهم وقد تبين أن أحدهم وهو أحمد أبو الفضل الامضاء المنسوبة إليه مزورة ولم ينكر المتهم الأول هذه الواقعة بل ادعى أن العقد أحضر إليه مكتوبا بواسطة شخص يدعى مصطفى العسال ولم يعثر على جميع الراديوات . ثم انتهت إلى إدانة الطاعن في جريمة النصب الموجهة إليه من النيابة العمومية وهي حصوله مع المتهم الثالث على سبعة أجهزة راديو من عطا الله أنطون بطريق الاحتيال لسلب بعض ثروته بواسطة اتخاذ صفة غير صحيحة ... الخ وإلى إدانة المتهمين الثلاثة الآخرين في جرائم النصب الموجهة إليهم . ولم تعاقب الطاعن على اعتبار أنه شريك لهم في تلك الجرائم . فلا محل إذن لما ينهض على الحكم من هذه الناحية . أما تنازل المجنى عليه عن شكواه بعد تمام جريمة النصب وتحقق جميع أركانها فلا يحجى تلك الجريمة ولا يخلو الطاعن من المسؤولية الجنائية عنها .

« وحيث أن مبنى الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه اعتبر قول الطاعن أنه تاجر وتأيد المتهم له في ذلك كافيا لتكوين الطرق الاحتيالية وهذا خطأ إذ المجمع عليه فقها وقضاء أن الأقوال الكاذبة لا ترتفع إلى درجة الطرق الاحتيالية . على أن الطاعن قد قدم إلى المحكمة مستندات

تدل على أنه يتجر فعلا في أجهزة الراديو ، ولكن المحكمة لم تشر إليها .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أثبت فيما أثبتته من الوقائع أن المتهم الثالث عمل على أن يلقى في روع المجنى عليه أنه ذو مركز مالى كبير بأن أفهمه أنه يملك ٣٥ فدانا ويبيع سنويا ٣٠٠ قنطارا من القطن وأنه يريد سلفه ألف جنيه من البنك الذى يعمل فيه المجنى عليه وما أن استوثق المتهم الثالث من صحة تأثيره في المجنى عليه حتى عاد إليه في اليوم التالى ليخبره أنه سيحضر عميلا يشتري عدة راديوات بالنقد وأحضره في اليوم التالى واذا به المتهم الرابع (الطاعن) واشترى راديوات قيمتها ٥٤ جنيها لم يدفع من ثمنها سوى سبعة جنيهات وقد اكتفى المجنى عليه بضمانة المتهم الثالث فيما يختص بباقي الثمن » . ثم رد على مازعمه الطاعن من أن الواقعة المسندة إليه ليست إلا صفقة بيع لا غبار عليها وأنه سبق أن أسندت إليه وقائع كهذه وبرىء منها على أساس أن الصفقات التى عقدها مع المجنى عليهم في تلك الوقائع كانت صفقات بيع - رد الحكم على ذلك بقوله : « ان القضايا التى طلب المتهم (الطاعن) ضمها هى في الواقع دليل على لا دليل له لأنها تتضمن أنه اعتاد الاستيلاء على كثير من أجهزة الراديو بالظهور بمظهر المشتغل بالتجارة فيها وأنه كان في جميع هذه القضايا يستولى على الأجهزة ويوقع عقود الشراء الخاصة بها ثم يتصرف فيها كلها من غير أن يدفع شيئا من ثمنها ومن الغريب أن المتهم بالرغم من سابقة اتهمه عدة مرات بالاستيلاء على أجهزة راديو بطريق النصب والاحتيال والحكم عليه بالادانة من أجلها كان يلجأ إلى نفس الطرق المشار إليها في وصف التهمة ويستولى على أجهزة أخرى لمجنى عليهم آخرين تحت نفس الستار الذى

اعتاد الاستتار به وهو الظهور بمظهر التاجر » . « وحيث ان اتخاذ صفة غير صحيحة هو من ضروب الاحتيال الذى تتكون منه جريمة النصب ولو لم يكن مقترنا بطرق احتيالية أخرى . ومن ثم يكون في اتخاذ الطاعن صفة تاجر وحصوله بهذه الطريقة على جهازا الراديو التى استولى عليها ما يكفى بمفرده لتكوين ركن الاحتيال الذى تتطلبه المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات . لأن الصفة غير الصحيحة يراد بها انتحال لقب أو وظيفة أو مهنة أو قرابة أو ما شاكل ذلك .

« وحيث ان ما يزعمه الطاعن من أنه يتجر فعلا في أجهزة الراديو قد نفاه الحكم المطعون فيه بما استخلصه من وقائع الدعوى والقضايا التى ضمت بناء على طلبه ، ورأى المحكمة في هذا موضوعى لا معقب عليها فيه من محكمة النقض ، فلا تقبل من الطاعن المناقشة فيه - كما أنه لا محل لما ينعاه عليها من عدم ردها على ما تقدم به إليها من مستندات ، لأن في قضائها بادائته للأسباب التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتبته عليها ما يتضمن بذاته الرد عليه بأنها لم تصدق دفاعه في هذا الشأن ولم تر الأخذ بمستنداته .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الطاعن تخلف عن الحضور في جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤٣ المعينة لنظر معارضته أمام المحكمة الاستئنافية وقدم محاميه شهادة مرضية تثبت عجزه عن الحضور وطلب تأجيل نظر الدعوى حتى يتم شفاؤه ، فرفضت المحكمة هذا الطلب ، فالتمس المحامى التصريح له بتقديم مذكرة بدفاعه بعد أن وافقت المحكمة على تأجيل النطق بالحكم إلى جلسة أخرى بالنسبة إلى منهم آخر كان حاضرا في الجلسة ورخصت له بتقديم مذكرة بدفاعه ، إلا أنها رفضت أيضا هذا الطلب وقضت باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ، ومن ثم تكون المحكمة قد وقعت في عدة أخطاء ،

لم تعول المحكمة على الشهادة الطبية التي قدمها محامي الطاعن والتي تثبت عدم استطاعته الحضور في الجلسة ، وثانيتها أنها أخلت بدفاعه إذ أنها في الوقت الذي حجزت فيه القضية للحكم بالنسبة لأحد المتهمين مع الترخيص له بتقديم مذكرة حرمت الطاعن بلامبر من هذا الحق ، وثالثتها أنها جزأت حكمها في الموضوع الواحد لاسيما وأن التهمة المنسوبة إلى الطاعن يشترك معه فيها ذلك المتهم الآخر .

« وحيث أنه لما كان تخلف المعارض عن الحضور في الجلسة المعينة لنظر معارضته ينبغي عليه القضاء باعتبارها كأنها لم تكن من غير بحث في موضوع الدعوى ، فلا محل لشكوى الطاعن من أن المحكمة لم ترخص له بتقديم مذكرة بدفاعه ، ولا يغير من هذا النظر أن التهمة المنسوبة إليه يشترك معه فيها متهم آخر .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن على محمد الملاح ضد النيابة رقم ٢٥١ سنة ١٤ ق)

٢٠٨

٦ مارس سنة ١٩٤٤

تزوير . ورقة بيع . العقاب على التزوير فيها . لا يشترط أن يشمل الحكم على بيان صريح بشأن توافر ركن الضرر . التوقيع على ورقة البيع بأختام مزورة لمهود عليها . من شأنه أن يلحق بهؤلاء الشهود ضرراً .

المبدأ القانوني

انه لما كانت ورقة البيع معدة لأن تستخدم كسند لإثبات ملكية المشتري للمبيع وكان تغيير الحقيقة فيها يلزم عنه بطبيعة الحال حصول ضرر للغير . ثم لما كان التوقيع على ورقة البيع بأختام مزورة لشهود عليها من شأنه أن يلحق بالشهود ضرراً لأن توقيع الشاهد على الورقة يجعله مسئولاً عن صحتها ويعرضه للمسئولية الجنائية في حالة ثبوت تزويرها . لما كان ذلك كان من غير

أولها أنها لم تأخذ بالشهادة الطبية التي قدمها محامي الطاعن والتي تثبت عدم استطاعته الحضور في الجلسة ، وثانيتها أنها أخلت بدفاعه إذ أنها في الوقت الذي حجزت فيه القضية للحكم بالنسبة لأحد المتهمين مع الترخيص له بتقديم مذكرة حرمت الطاعن بلامبر من هذا الحق ، وثالثتها أنها جزأت حكمها في الموضوع الواحد لاسيما وأن التهمة المنسوبة إلى الطاعن يشترك معه فيها ذلك المتهم الآخر .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات وعلى الحكم المطعون فيه الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن أن الطاعن لم يحضر بجلسته ١٩ مايو سنة ١٩٤٣ المعينة لنظر المعارضة المقدمة منه ومن متهم آخر كان معه في الدعوى وحضر عن الطاعن أحد المحامين وطلب التأجيل لمرضه وقدم شهادة مرضية فرفضت المحكمة طلبه وطلبت النيابة اعتبار معارضته كأنها لم تكن وترافع المحامي الحاضر عن المتهم الآخر ثم طلب محامي الطاعن الترخيص له بتقديم مذكرة بدفاعه ولكن المحكمة حكمت باعتبار معارضته كأنها لم تكن وأجلت النطق بالحكم أسبوعين بالنسبة إلى المتهم الآخر ورخصت له بتقديم مذكرة في عشرة أيام . وقالت في حكمها القاضي باعتبار المعارضة كأنها لم تكن « انها لا ترى الأخذ بالشهادة المرضية المقدمة من المتهم (الطاعن) خصوصاً وأن ما جاء بها من مرض وهو نزلة شعبية وروماتيزم لا يقعده عن الحضور والظاهر أنه قصد تعطيل الفصل في الدعوى » .

« وحيث ان الاعتذار بالمرض الذي يقعد المعارض عن الحضور في الجلسة المعينة لنظر معارضته هو مما يفصل فيه قاضي الموضوع ، فتنى رفضه معللاً ذلك بأسباب مؤدية إليه فلا تجوز إثارة الجدل بشأنه لدى محكمة النقض . ولما كان الحكم المطعون فيه قد بين الأسباب التي من أجلها

الضروري أن يشتمل الحكم الذي يعاقب على هذا التزوير على بيان خاص صريح بشأن توافر ركن الضرر ما دام ذلك مستفاداً من ذات الواقعة الواردة في الحكم .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الطاعن تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بأن التوقيع على عقد البيع الصادر اليه من والده دعمه بأختام مزورة للمدعين بالحقوق المدنية لا ينشأ عنه ضرر أو احتمال وقوع ضرر بهم لأنه لا يمكن أن يؤثر عليهم حصول التصرف في أرض خرجت من ملكيتهم ولأنه مع استبعاد توقيعاتهم يبقى العقد قائماً بين الطاعن والبائعين له . وإذا كان هناك من يضار بهذا التصرف فهما أمينة وسكينة اللتان قيل ان الصفقة تناولت حصتهما ومع أهمية هذا الدفاع فان المحكمة لم ترد عليه »

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أثبت أن عبد الجواد على عبد القادر ومحمد على عبد القادر ومحمود على عبد القادر المدعين بالحقوق المدنية باعوا لأخوتهم غير الأشقاء عابدين وقاسم وأمينة أرضاً مقدارها ١ فدان و ٢١ قيراطاً بمقتضى عقد في سنة ١٩٢١ فتصرف قاسم وعابدين بالبيع في ٢٢ قيراطاً منها الى آخرين بمقتضى عقدين في سنة ١٩٢١ وسنة ١٩٣٧ . ثم ظهر في سنة ١٩٤١ أن الطاعن زور عقداً تاريخه ١٧ يولية سنة ١٩٤٢ على عمه عابدين ووالده قاسم نسب اليهما فيه أنهما باعاها الثلاثة والعشرين قيراطاً الباقية . وأنه تبين من مطالعة العقد للزور أنه منسوب الشهادة عليه الى عبد الجواد على عبد القادر ومحمد أحمد حسين ومحمد عثمان محمد ومحمد عبد الحكيم ومنسوب التصديق عليه الى خليفة عبد القادر ومحمد على

عبد القادر وعبد الحافظ محمود السيد وقد توفي خليفة عبد القادر وعبد الحافظ محمود وعابدين وقاسم وظهر من مقارنة أختام الأحياء أنها مخالفة للبصمات الموقع بها على العقد . وأن عبد الجواد على عبد القادر قرر في التحقيق أن العقد مزور وأنكر الشهادة عليه وأن محمد على عبد القادر قال انه لم يشهد على العقد ولم يوقع عليه بختمه وأن الأرض المباعة كانت في حيازة عابدين وقاسم الى أن توفيا من منذ عشرين عاماً وأنه لم يصدر عنهم غير العقد القديم الذي حرر بفدان وواحد وعشرين قيراطاً . وأن محمود على عبد القادر شهد كذلك بأنه لم يدر شيئاً عن بيع الثلاثة والعشرين قيراطاً . وأن الطاعن أنكر وقوع تزوير وزعم أنه عثر على العقد المطعون فيه بين أوراق والده بعد وفاته من مدة خمس سنين أو أربع فسلمه الى الكاتب العمومي الذي قام بتسجيله . أما هو فلم يحضر كتابته ولا يعرف أحداً من شهوده ثم قال انه علم به من والده وعمه قبل وفاتهما ، وأنه انما تأخر في تسجيله حتى حصل على تقود . وخلص الحكم من ذلك الى القول بأن التهمة ثابتة قبل المتهم الأول (الطاعن) من شهادة الشهود عبد الجواد على عبد القادر ومحمود على عبد القادر ومحمد على عبد القادر ومقارنة بصمات الأختام التي بينت فيما سلف ومن ظروف تحرير هذا العقد وظروف تسجيله . فقد ظهر أن عليه توقيعات شهود لم يستدل عليهم وقال التهم الأول أنه عثر عليه بعد وفاة والده بخمس سنين ولم يذكر تعليلاً لبقاء مثل هذا العقد في الخفاء خمس سنين ومع ذلك كله فإنه لم يسجله الا في عام سنة ١٩٤١ أي بعد قرابة خمسة عشر عاماً وعلل ذلك بتعليل يرفضه المنطق والبداهة وهذا مؤيد في نفس الوقت لأقوال الشهود واصطناع الأختام . يضاف الى ذلك اضطراب أقوال المتهم وتناقض تصرفاته فبينما يقول أنه لم يحضر تحرير

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا. رفضه موضوعا
(طعن عبد الرازى قاسم على ضد النيابة . وآخرين
رقم ٧٠٩ سنة ١٤ ق)

٢٠٩

٦ مارس سنة ١٩٤٤

تفتيش . لإجراؤه على صورة مخالفة للقانون . بطلانه .
علة البطلان عدم قبول من وقع عليه التفتيش . لا يقبل
من غيره الطعن فيه ولو كانت له فائدة ما دامت هذه
الفائدة لا يمكن أن تعود عليه إلا من طريق التبعية .
ضابط خفر السواحل . قبضه على قائد سيارة الجيش
البريطاني تحمل مخدراً . حصول ذلك بحضور مندوب
من قبل مكتب مباحث البوليس البريطاني . هذا القبض
غير مخالف للقانون

المبدأ القانوني :

إن بطلان التفتيش الذي يجري على صورة
مخالفة للأوضاع المرسومة في القانون علة عدم
قبول من وقع عليه التفتيش . فإذا لم يطعن هو
ببطلانه فلا يقبل من أحد غيره أن يطعن فيه
ويطلب استبعاد الدليل المستمد منه ولو كانت
له فائدة من وراء ذلك فإن هذه الفائدة لا يمكن
أن تعود عليه إلا عن طريق التبعية على أنه اذا
كان الثابت من الحكم أن ضابط خفر السواحل
الذي ضبط المخدر كان قد اتصل قبل اتخاذ أى
إجراء بمكتب مباحث البوليس البريطاني ليعين
مندوباً يرافقه حتى يمكن القبض على قائد
السيارة التي تحمل المخدر وهو أحد رجال الجيش
البريطاني وأن المندوب الذي عينه ذلك المكتب
قد اشترك فعلاً في ضبط السيارة وما بها من
الحشيش فهذا يفيد أن القبض على قائد السيارة
لم يقع على صورة مخالفة

العقد ولم يعثر عليه الا بعد خمس سنين من الوفاة
يدعى أنه علم بأمر كتابته من والده وعمه قبل
وفاتهما وفي الوقت الذي يقرر فيه بعثوره على
العقد بعد خمس سنين من وفاة والده وعمه يزعم
أنه وضع اليد من ذلك العهد وليس ببعيد أن يكون
المتهم قد وضع اليد فعلاً من زمن ثم أراد فيما بعد أن
يستند في حيازته الى سبب قانوني . وانتهى الى
القضاء بادانة الطاعن وإلزامه بالتعويض للمدعين
بالحقوق المدنية .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن الحكم المطعون
فيه اذ دان الطاعن في الاشتراك في تزوير عقد
البيع المدعى صدوره اليه من والده قاسم على
عبد القادر وعمه عابدين على عبد القادر ، قد
أثبت بالأدلة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدي
الى ما رتب عليها أن العقد مزور على والده وعمه
المدكورين . ولم يقل - خلافاً لما يزعمه الطاعن -
أن العقد صحيح في ذاته وأن التزوير مقصور على
التوقيع عليه بأختام مزورة للمدعين بالحقوق
المدنية بصفة شهود فلا يصح إذن القول بأنه اذا
استبعدت توقيعاتهم يبقى العقد قائماً بين الطاعن
والبائعين له . ولما كان عقد البيع معداً لأن يستخدم
كسند لاثبات ملكية المشتري . وكان تزويره
يستلزم بطبيعته حصول ضرر منه للغير فليس
من الضروري اذن أن يشتمل الحكم القاضي
بالادانة من أجل هذا التزوير على بيان خاص
صريح بشأن توافر ركن الضرر ، بل يكفي أن
يستفاد ذلك ضمناً من سياق الحكم . وسياقه
يفيد أن البيع قد وقع اضراراً بأمانة أخت البائعين
لأن لها حصة في الأرض المباعة . على أن التوقيع
على عقد البيع بأختام مزورة للمدعين بالحقوق
المدنية بصفة شهود من شأنه أن يلحق بهم ضرراً
لأن توقيعهم عليه يجعلهم مسئولين عن صحته
ويعرضهم للمسئولية الجنائية في حالة ثبوت تزويره

المحكمة

حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل في ان التفتيش الذي أجراه رجال خفر السواحل على قائد السيارة البريطاني الجنسية قد وقع باطلا لعدم صدور الاذن به من النيابة العامة ولأن من وقع عليه التفتيش لم يتمسك بهذا البطلان لأنه بسبب جنسيته الأجنبية لم تتخذ هذه الاجراءات الجنائية لعدم خضوعه لقوانين البلاد فلا يمكن القول بما اذا كان قد قبل التفتيش أو لم يقبله .

« وحيث انه فضلا عن أن بطلان التفتيش الذي يجري على صورة مخالفة للأوضاع الرسومة في القانون مرجعه عدم قبول من وقع عليه هذا التفتيش فاذا لم يطعن هو ببطلانه فلا يقبل من أحد غيره أن يطعن فيه ويطلب استبعاد الدليل المستمد منه ولو كان ممن يستفيدون من ذلك لأن الاستفادة لا تلحقه الا من طريق التبعية . فضلا عن ذلك فانه يتضح مما أثبتته الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن ضابط خفر السواحل الذي ضبط الحادث كان قد اتصل قبل اتخاذ أي اجراء بمكتب مباحث البوليس البريطاني ليعين مندوبا يرافقه حتى يمكن القبض على قائد السيارة الذي هو أحد رجال الجيش البريطاني وأن المندوب الذي عينه ذلك المكتب قد اشترك فعلا في ضبط السيارة وما بهما من الحشيش . وهذا ما يفيد أن القبض على قائد السيارة قد وقع بصورة متفقة مع الأنظمة الخاضع هو لها . » وحيث ان الوجه الآخر مبني على أن محكمة الموضوع أغفلت تحقيق دفاع الطاعن القائم على أن لا صلة له بالجريمة ، وأن الاعتماد في التعرف عليه انما كان على مجرد نحريرات وأن شهادة من سألوا في التحقيق وأمام المحكمة ، تؤدي الى أنه قبض عليه لمجرد الشعور بأنه كان يتأهب للفرار . » وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه

بالحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى قد تحدثت عن الأدلة القائمة ضد الطاعن فقال : — « وحيث ان هذه الوقائع المتقدمة ثبتت لدى المحكمة من أقوال نجم الدين أفندي وعبد العزيز سليمان ومحمود أحمد حلاوة من قوة السرية كما شهد مليجي على شلي وأحمد السعيد الأطرش بواقعة تواجد المتهم بالقرب من معدية السكة الحديد ومحاولته الهرب عند رؤية السيارة وضبطهما له . وحيث ان الثابت من التقرير المقدم من السائق (مكرنر) أنه تقابل مع المتهم المعروف باسم (عيدل) في يوم ٨ يولية سنة ١٩٤٣ حوالي الساعة الواحدة مساء وعرض عليه بناء على اتفاق سابق منهما أن يقوم بعمل نظير مبلغ من المال وتقابل معه بالعريش حيث ركب معه وتوجهها الى طريق المعاهدة بالقرب من المستشفى رقم ٤٢ وهناك لم يجدا أحدا فتابعا المسير الى القنطرة حيث أنزل (عيدل) هذا وحوالي الساعة الثالثة مساء عبر المعدية الى القنطرة الشرقية بالسيارة وقد مر الى المستشفى رقم ٩٢ حيث وجد عيدل ومعه صبي اعرابي فركبا معه السيارة وتوجهها الى الصحراء وفي مكان ما على بعد ٢ كيلو في الصحراء أنزل العربي وسار نحو نصف ميل الى حيث وجد شخصين لم يتميز شخصيتهما وأمامهما جمل برك وأنزلا ما على الجمل وابتعدا عنه وحضر هو والمتهمة بالسيارة الى حيث يوجد الجمل الذي أنزل من الجمل ووضع به داخل السيارة وترك الأعرابي مكانه وعادت السيارة أدراجها وعند المستشفى رقم ٩٢ نزل المتهم وتابع هذا السير وعدى الى البر الآخر وهناك ضبط بمعرفة رجال البوليس واستمر في قوله بأنه تابع السير بناء على طلب رجال البوليس للقبض على الشخص الذي كان في انتظار الخدشات على مسافة ٤٠٠ مترا وعند اقترابه منه رأى رجال البوليس يجرون القبض على المتهم هذا الى آخر ما جاء بالتقرير — وهذا التقرير قاطع في أن المتهم هو الذي رتب هذه الواقعة

٢١٠

٦ مارس سنة ١٩٤٤

١ — النوادي التي لا يعاقب على لعب القمار فيها .
ماذا يشترط فيها . ناد . شروط صورية له .
وجود شخص فيه غير مقيد اسمه في عداد
أعضائه يلعب القمار . سبق ترده عليه لهذا
الغرض . اعتباره مكاناً مفتوحاً للعب القمار .
جوازه .

٢ — المادة ٣٥٢ ع . شروط تطبيقها . محل مفتوح
للأعين ولو أنه مخصص لغرض آخر كقهى أو
مطبخ أو فندق . لا يجنى صاحبه فائدة من
وراء اللعب . انطباق المادة المذكورة .

٣ — الأشخاص الذين يعاقبون بمقتضى هذه المادة .
كل من يشترك في إدارة المحل ويميلون على
تسهيل اللعب للأعين فيه ولو لم يكن لهم دخل
في فتحه وتأسيسه .

المبادئ القانونية

١ — إن النوادي وإن كانت بحسب الأصل
أما كن خاصة لا يعاقب على لعب القمار فيها كما هي
الحال بالنسبة للمساكن إلا أنه يشترط أن يكون
دخولها مقصوراً على أعضائها محظوراً على الجمهور
وأن لا يقبل فيها عضو إلا بشروط معينة مبينة في
القانون المعمول به أما الأماكن التي تفتح أبوابها
لكل من يريد اللعب من الجمهور أو تكون
القيود والشروط الموضوعة للقبول فيها صورية
غير معمول بها فإنها تعد من الأماكن المفتوحة
لألعاب القمار بالمعنى المقصود في المادة ٣٥٢ من
قانون العقوبات . وإذا استخلصت المحكمة في
منطق سليم مما تبينته من التحقيقات من وجود
شخص غير مقيد اسمه في عداد أعضاء النادي
يلعب القمار به وسبق ترده عليه لهذا الغرض

وجمعها وهو الذي أخذه إلى حيث وجدت المخدرات
ودفعها في السيارة واتفق معه على مقابلته في مكان
معين لاستلامها وأن هذا كان مبناه وجود معرفة
سابقة بينهما فلا يقبل بعد هذا من السائق وهو
متهم باحراز المخدرات والعمل على تهريبها أنه
لا يعرف عيذل هذا وأنه لا يمكن أن يجزم بأن كان
هذا المتهم أو غيره وقد ثبت من أقوال رجال المباحث
أن السائق قرر أمامهم أن عبد القادر هذا هو
الشخص فسلمه البضاعة وكان ينتظرها في ذلك
المكان لاستلامها . وحيث أن المتهم أنكر التهمة
وادعى أنه كان موجوداً في ذلك المكان للاستجمام
وقد وجد لا بسا الملابس العادية ولم يبد سبباً معقولاً
لوجوده فيه وتردده ذهاباً وجيئة من شاطئ آخر
وتقرير السائق وشهادة نجم الدين أفندي ومن
معه قاطعة في الدلالة على أنه هو الذي تسلم المخدرات
والواسطة بين أصحابها والسائق إن لم يكن هو صاحبها
الفعل . ومن ثم تكون التهمة ثابتة قبليه ثبوتاً
كافياً ويتعين الحكم عليه بالمواد المطلوبة . ومن
هذا يبين أن محكمة الموضوع قد بحثت دفاع
الطاعن وفندته وأوردت الأدلة التي اعتمدت عليها في
ادانته وهي أدلة من شأنها أن تؤدي إلى ما قالت
به . ولذا فلا يقبل من الطاعن أن يجادل في قيمة
تلك الأدلة وكفايتها أو عدم كفايتها للثبوت لأن
ذلك مما لا يجوز التعقيب على محكمة الموضوع فيه .
« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير
أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عبد القادر عبد الجليل ضد النيابة رقم ٦٩٨
سنة ١٤ في)

دون أن يكون عضواً فيه أن هذا المحل قدفتح لألعاب القمار وأعد لدخول من شاء من الناس بلا قيد ولا شرط فتقديرها هذا مما تختص به بلا معقب من محكمة النقض .

٢ — انه لا يشترط في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات أن يكون المحل قد أعد خصيصاً لألعاب القمار أو أن يكون الغرض الأصلي من فتحه هو استغلاله في هذه الألعاب بل يكفي أن يكون مفتوحاً للاعبين يدخلونه للعب في الأوقات التي يحددها فيما بينهم ولو كان تخصيصه لغرض آخر كقهى أو مطبخ أو فندق بل ولو كان صاحبه لا يجنى أية فائدة مادية من وراء اللعب .

٣ — ان القانون إذ نص في المادة المذكورة على عقاب كل من فتح محلاً لألعاب القمار ومن تولى أعمال الصيرفة فيه إنما أراد أن ينال بالعقاب كل من يشترك في إدارة المحل ويعمل على تسهيل اللعب للراغبين فيه بتقديم ما يلزم له سواء في ذلك صياغة المحل ومديروه ولو لم يكن لهم دخل في فتحه وتأسيسه وهذا لا يمنع من تطبيق قواعد الاشتراك العامة على من يعاونهم من موظفين ومرءوسين وخدم .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ اعتبر المحل ملعباً للقمار مما يقع تحت نص المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات ، وذلك (أولاً) لأن هذه المادة تشير إلى الأماكن المباح دخول الجمهور

فيها والتي يغشاها من يشاء في أي وقت كان ، ولا تنطبق على النوادي الخاصة التي يباح لأعضائها اللعب للتسلية والترفيه عن أنفسهم . والمحل موضوع الدعوى هو ناد خاص له قانون يحظر على غير المشتركين الدخول فيه . و(ثانياً) لأن اللعب بمبالغ تافهة لا يعد قماراً إذ أن قصد الشارع هو حظر اللعب بالمبالغ التي تؤثر على مالية اللاعبين . و(ثالثاً) لأن لعبة البوكر التي كانت تلب في المحل ليست من ألعاب القمار المحظورة إذ أنها تنطوي على نصيب كبير من الفطنة والمهارة . و(رابعاً) لأن المحكمة إذ قالت أن الغرض من فتح المحل هو اصطيد الناس للعب القمار قد استدلت على ذلك بأدلة خاطئة .

« وحيث ان النوادي وإن كانت بحسب الأصل أما كن خاصة يباح لأعضائها لعب القمار فيها فيما بينهم كما يباح اللعب في المساكن إلا أن هذا مشروط بأن تكون هذه النوادي محظورة دخولها على الجمهور فلا يدخلها إلا المشتركون فيها ولا يقبل فيها مشترك إلا بشروط معينة معينة في قانون معمول به فيها . أما النوادي التي تفتح أبوابها لمن يريد اللعب من الجمهور بغير قيد ولا شرط أو التي تكون شروط القبول فيها شروطاً صورية غير معمول بها فهي أما كن مفتوحة لألعاب القمار بالمعنى المقصود في المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ دان الطاعنين في جريمة فتح محل لألعاب القمار قال في ذلك « ان موضوع هذه القضية يتحصل فيما قرره الضابط محمد افندي دسوقي أحد شهود الإثبات من أنه أثناء مروره بشارع الترعة البولاقية شعر بأصوات غير عادية تدل على حصول مشاحنة وكان الصوت منبعها من الدور الأول الأرضي بالمتزل رقم ٤٧ شارع الترعة البولاقية وقد أعد هذا لأن يكون نادياً باسم

نادى الكتبخانة فاضطر أن يدخله وكان معه وقتذاك من الخبرين عازر ميخائيل ومحمود محفوظ وقد كان الغرض من الدخول أن يتبينوا أسباب المشاحنة التي حصلت بداخل النادى وحينذاك رأوا عدة أشخاص يلعبون الميسر في غرف النادى كما وجدوا باحدى الغرف خمسة أشخاص (ذكرت أسماؤهم في التحقيقات) وكان هؤلاء يجلسون في غرفة مغلقة ويلعبون البوكر ثم أجرى تفتيش دفاتر النادى فوجد الجميع مقيدة أسماؤهم بدفاتر النادى باعتبارهم أعضاء فيه عدا واحد منهم واسمه يونان بطرس وصناعته بائع سجائر وهذا ليس اسمه مقيدا بالدفاتر واسترسل الشاهد قائلاً أنه وجد يونان بطرس المذكور يلعب البوكر مع باقى أعضاء النادى فضبط النقود التي أمامهم وما كان منها بأيديهم ولاحظ الشاهد أن أحد اللاعبين واسمه ابراهيم منيب جمع ما كان أمامه على الترابيزة من النقود وحاول وضعها في جيبه فأمسك بيده قبل أن يدسها في جيبه وتبين أن ما بها كان ستة جنيهات كما ضبط الفيش الذي كان يستعمله اللاعبون . وأن كلا من الشاهدين عازر ميخائيل ومحمود محفوظ قد أدليا بشهادتهما فجاءت مؤيدة في مبنائها ومعناها الشهادة الضابط محمد افندى دسوقي . وأن أحد اللاعبين الذي تبين أنه غير مشترك في النادى واسمه يونان بطرس سيدهم قد اعترف في التحقيقات وبالجلسة أنه دخل النادى بدعوة من بعض المشتركين فيه ولعب معهم البوكر وخسر بعض نقوده . وأن المحكمة سمعت فوق هذا أقوال بعض أعضاء النادى ، فاعترفوا انهم كانوا يلعبون البوكر وقت ضبطهم . وأنه يستدل من التحقيقات وأقوال الشهود أن هذا النادى ما أنشئ لقصد التسلية شأنه شأن النوادى حسنى السمعة بل على العكس قد ظهر أن الغرض منه هو اصطياد الناس للعب القمار كما تبين هذا من اعتراف الأعضاء بأنهم كانوا يلعبون البوكر وقت دخول

الضابط ليفتش ناديتهم . وأنه متى ثبت هذا تكون التهمة المنسوبة الى المتهمين صحيحة والأدلة عليها متوفرة . وقد عني الحكم الاستثنائي فوق ذلك بالرد على مادفع به الطاعنان من أن المحل موضوع الدعوى هو ناد خاص غير مفتوح للجمهور ، وأن المبالغ التي كان يلعب بها اللاعبون تافهة القيمة فقال « انه عن الأمر الأول الذى دفع به المتهمان الدعوى من أن المحل موضوع الدعوى غير معد لدخول الناس فيه ، وأنه قاصر على المشتركين المقبولين بصفة أعضاء فيه غير صحيح ومردود بأن البوليس وقت ضبط المحل قد وجد شخصاً يدعى يونان بطرس سيدهم يلعب البوكر مع أعضاء النادى وقد اعترف يونان بطرس المذكور بأنه حضر الى النادى بناء على دعوة بعض المشتركين فيه ولعب معهم ألعاب القمار (البوكر) وخسر بعض النقود وأن اسمه غير مقيد ضمن أعضاء النادى المقبولين بصفة أعضاء فيه وأنه قد تردد على المحل من ذى قبل أربعة أو خمسة مرات ولعب في كل منهما ألعاب القمار ، وأن المتهم الأول قد عرض عليه في مداها بأن يشترك مع اللاعبين وقال المتهمان أن الشخص المتقدم الذكر كان قد قدم طلباً قبل ضبطه ببضعة أيام يطلب فيه قبوله عضواً بالنادى موضوع الدعوى وأن طلبه هذا كان قيد البحث . وأن هذا الذى ثبت من التحقيقات من وجود يونان بطرس يلعب ألعاب القمار بالمحل موضوع الدعوى دون أن يكون عضواً فيه يدل على أن المتهمين قد أعدا محلماً ليدخل فيه من شاء من الناس لمجرد ارادته بغير قيد ولا شرط . ومن ثم فإنه لا يمكن اعتبار محلماً من النوادى الخصوصية التي لا يدخلها الا المشتركون فيها والتي لا يقبل فيها مشترك الا بشروط مخصوصة معينة في قانون معمول به فيها . وأنه عن الأمر الثانى الذى دفع به المتهمان من أن اللاعبين بالمحل كانوا يلعبون في حال وجودهم بالمحل بمبالغ تافهة القيمة لا يعفيهم من العقاب ولا

يلتفت اليه لأن اللعبة التي كان اللاعبون يلعبونها هي لعبة (البوكر) وهي من ألعاب القمار البحت المنصوص عنها بالصراحة في القانون والكسب منها موكول لمجرد الصدفة ولا دخل فيها مطلقا للمهارة والحنق والتدبر وهذا النوع من اللعب بوجه خاص لا يمكن أن ينظر فيه الى قيمة ما هو حاصل اللعب عليه لأن المشرع لا يبيحه بأى حال من الأحوال. « وحيث أنه يتضح من ذلك أن المحكمة قد استخلصت في منطق سليم مما ثبت لديها من التحقيقات وشهادة الشهود من وجود يونان بطرس يلعب القمار بالحل وتردده عليه لهذا الغرض أربع أو خمس مرات دون أن يكون عضوا فيه ان الطاعنين قد فتحا محلهما لألعاب القمار وأعداه ليدخل فيه من شاء من الناس من غير قيد ولا شرط. ولما كان هذا الأمر متعلقا بموضوع الدعوى فان تقديره من اختصاص قاضى الموضوع بلا معقب عليه من محكمة النقض .

« وحيث ان لعبة البوكر التي وجد اللاعبون يلعبونها في الحل هي من ألعاب القمار المحظورة بمقتضى القانون رقم ٣٨ الصادر في ٢١ يولية سنة ١٩٤١ بشأن المحال العمومية . وقد أثبت الحكم أن المبلغ الذي كان موضوعا في اللعب والذي حاول أحد اللاعبين اخفاؤه في جيبه عند مباغته رجال البوليس لهم هو ستة جنيهات . ويظهر أن محكمة الموضوع بما لها من سلطة التقدير قد رأت أن مبلغ ستة جنيهات ليس بالمبلغ التافه الذي يمكن أن يستفاد منه أن اللعب قد قصد به مجرد اللهو البرىء لا المقامرة المنوعة. ولذلك يكون الحكم المطعون فيه على حق في أنه لم يأخذ بدفاع الطاعنين في هذا الصدد .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن القانون يشترط في العقاب على الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات أن يكون الحل

معدا لألعاب القمار أى أن يكون القمار هو العمل الوحيد الذى يمارس فيه ولا ينال بالعقاب الا فاتح الحل وصيارفه . ولما كان الحل موضوع الدعوى لم يعد للمقامرة بل أنشئ ليتخلف اليه أعضاؤه ويمارسوا فيه أنواع التسلية التي يرتاحون اليها مثل المطالعة والقراء المحاضرات ولعب الورق المباح ... الخ . ولما كان الطاعنان لم يفتحا الحل ولم يؤسساها وليس فيهما أحد من الصيارفة فان الحكم اذ دانهما في تلك الجريمة يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

« وحيث انه لا يشترط في العقاب على الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٥٢ عقوبات أن يكون الحل قد أعد خصيصا لألعاب القمار أو أن يكون الغرض الأسمى من فتحه هو استغلاله في هذه الألعاب بل يكفي أن يكون مفتوحا للاعبين يدخلونه في الأوقات المقررة فيما بينهم ويزاولون فيه ألعاب القمار حتى ولو كان مخصصا لغرض آخر كقهى أو مطعم أو فندق ، بل ولو لم يكن لصاحب الحل أية فائدة مادية من وراء تركه الناس يلعبون القمار فيه .

« وحيث ان القانون اذ نص في المادة المذكورة على عقاب كل من فتح محلا لألعاب القمار وصيارف الحل المذكور أراد أن ينال بالعقاب كل من يشترك في ادارة الحل ويعملون على تسهيل اللعب للراغبين فيه بتقديم الوسائل اللازمة له سواء في ذلك مدير الحل وصيارفته ولو لم يكونوا هم المؤسسين له . وهذا لا يمنع من تطبيق قواعد الاشتراك العامة على من يعاونونهم من موظفين رؤسنيين وخدمة .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعنين أعدا محلهما لدخول من يشاء من الناس للعب القمار فيه فهذا يكفي لتبرير تطبيق المادة ٣٥٢ عقوبات في حقهما ولو لم يكونا

مقيد بها سوى يونان بطرس . وهما أمران غير منتجين في الدعوى بل مسلم بصحتها في الحكم فلا محل إذن للقول بحصول اخلال بحق الدفاع . « وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن اكسينوفون بتراكى وآخر ضد النيابة رقم ١٧٧ سنة ١٤ ق)

٢١١

١٣ مارس سنة ١٩٤٤

غش البضاعة . عرض سمن صناعى زئبق مرتفع درجة الحموضة للبيع . فساد معاقب عليه . مجرد وجود هذا السمن في المحل الذى يبيع المتهم فيه أصناف البقالة . عرض للبيع (القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)

المبدأ القانوني

إن المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ قد نصت فيما نصت على « عقاب كل من طرح أو عرض للبيع أو باع شيئاً من أغذية الانسان أو الحيوان أو من العقاقير الطبية . أو من الحاصلات الزراعية أو الطبيعية مع علمه بغشها أو فسادها » فتى أثبت الحكم أن المتهم عرض للبيع سمناً زئبقاً مرتفعة درجة حموضته ، فهذا الفساد في السمن المعروض معاقب عليه بمقتضى المادة المذكورة . ويعتبر عرضاً للبيع مجرد وجود السمن في المحل الذى يبيع المتهم فيه أصناف البقالة .

المحكمة

« حيث أن حاصل الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون وذلك لأنه اعتمد في إدانة الطاعن

هما اللذان أنشأ المحل وأسساه في اول عهد افتتاحه . » وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الطاعنين طلبا الى المحكمة الاستئنافية أن تأمر بضم الدفاتر التى ضبطها ضابط البوليس يوم الحادث لأثبت أن النادى خاضع لتفتيش البوليس وأنه لا يوجد أحد من اللاعبين غير مقيد بها سوى يونان بطرس الذى دسه البوليس بينهم فأصدرت المحكمة قراراً بضم هذه الدفاتر ، ولكنها حكمت في الدعوى دون أن تنفذ قرارها . وفى هذا اخلال بحق الدفاع يوجب بطلان الحكم .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة أن الدفاع عن الطاعنين طلب الى المحكمة ضم الدفاتر الوارد ذكرها في محضر التحقيق فأجلت القضية لهذا الغرض الى جلسة أخرى . ولما لم تضم الدفاتر المطلوبة قررت المحكمة التأجيل الى جلسة أخرى لاعلان الضابط محمد دسوقي أفندى بالحضور لسؤاله عنها مع اعادة التحرير بطلبها وضمتها ان كانت موجودة . وقد حضر الضابط في الجلسة المحددة وسأله عن الدفاتر المضبوطة ، فأجاب بأنه ضبط دفتر واحد اخصاً بقيد أعضاء النادى ، وأن هذا الدفتر موجود في ملف الدعوى . ولما عرض عليه الدفتر الموجود في الملف قال انه ليس هو الدفتر الذى ضبطه ، وعلى ذلك استمرت المحكمة في نظر الدعوى وأصدرت حكمها المطعون فيه . ويتضح من ذلك أن المحكمة قد أجابت الدفاع الى طلبه وقررت ضم الدفاتر . ولما لم تضم استدعت ضابط البوليس الذى ضبطها وسأله عنها . ولما ظهر لها أنها غير موجودة . وأنه من غير المستطاع ضمها . قد اضطرت الى الحكم في الدعوى بدونها . على انه واضح مما جاء بوجه الطعن أن الطاعنين أرادوا الاستشهاد بهذه الدفاتر على أن النادى موضوع الدعوى خاضع لتفتيش البوليس ، وأنه لا يوجد أحد من اللاعبين غير

على أن السمن الذي ضبط في محله وجد غير صالح للاستعمال لارتفاع درجة الحموضة والزناخة فيه ، وهذا لا يمكن اعتباره غشا بما يعاقب عليه القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لأن فساد الشيء فسادا ظاهرا لا يمكن اعتباره غشا وقد تناول الدفاع هذا الأمر وبين أن ارتفاع درجة الحموضة في السمن ليس جريمة ولا يمكن المحكمة لم ترد على ذلك .

« وحيث أن المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ نصت فيما نصت عليه على عقاب كل من طرح أو عرض للبيع أو باع شيئا من أغذية الإنسان أو الحيوان أو من العقاقير الطبية أو من الحاصلات الزراعية أو الطبيعية مع علمه بغشها أو فسادها . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن عرض للبيع سمنا صناعيا زناخا قد ارتفعت درجة حموضته ، ولما كان هذا فسادا فإن الحكم يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

« وحيث أن الوجه الثالث يتحصل في أن المحكمة قصرت في إقامة الدليل على علم الطاعن بالغش فإنها لم تذكر في ذلك إلا أن علمه مستفاد من أن السمن كان فاسدا وأنه صاحب المصلحة مع أن الفساد يفيد أن الشيء كان صالحا للغذاء ثم طرأ عليه ما أفسده وهذا غير الغش الذي لا يكون إلا بتدخل الحائز .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أثبت علم الطاعن وآخر كان متهما معه بقوله : « ومن حيث ان علم المتهمين بما في المواد المضبوطة من فساد فذلك ثابت من سهولة كشف مثل التهمين لما طرأ على تلك المواد من حموضة وزناخة ومن أنهما صاحب المصلحة في الكسب غير المشروع الذي يجنيانه من بيع تلك الأصناف الفاسدة » . ومادام

القانون يعاقب على الغش أو الفساد على السواء كما مر القول ، ومادام هذا الذي أثبتته الحكم من شأنه أن يؤدي الى مارتبه عليه فانه لا محل لما يتمسك به الطاعن من جهة أن عرض الشيء الفاسد لعقاب عليه ، ولا تقبل منه المناقشة فيما اعتمدت عليه المحكمة من جهة اثبات ركن العلم لأن ذلك منه يعتبر جدلا في موضوع الدعوى لا تقبل منه اثارته أمام محكمة النقض .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع أن القانون لا يعاقب على مجرد الشروع في عرض السمن ووجود السمن في محل الطاعن لا يخرج عن كونه شروعا في العرض لا عقاب عليه .

« وحيث أن القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ نص على عقاب كل من طرح أو عرض للبيع أو باع شيئا من الأغذية المغشوشة أو الفاسدة ولما كان وجود المسلي في محل الطاعن التجاري الذي يبيع فيه أصناف البقالة كما أثبت الحكم يعتبر عرضا للبيع منطبقا على نص القانون ، فانه لا محل لما يتمسك به الطاعن في هذا الوجه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد المهيمن عطية ضد النيابة رقم ٢١٤ سنة ١٤ ق ١٢)

٢١٢

١٣ مارس سنة ١٩٤٤

تعويض . والد المجنى عليه . ادعاؤه بعد وفاة ابنه بمقوق مدنية على أساس الضرر الذي لحق ابنه . جائز . ما دامت الجريمة الناشئة عنها الضرر ليست مما تتوقف المحاكمة فيها على شكوى المجنى عليه . استنتاج تنازل المجنى عليه عن التعويض عن وفاته قبل أن يرفع دعوى التعويض . لا يصح . التنازل يجب أن يكون صريحا

المبدأ القانوني

إذا كانت الجريمة الواقعة من الجرائم التي (٥)

لا تتوقف المحاكمة فيها على شكوى المجنى عليه (ضرب) فلو ولد المجنى عليه بعد وفاته أن يدعى بحقوق مدنية على أساس الضرر الذي لحق ابنه من جرائمها . لأن من حقه بصفته وارثاً له أن يطالب بتعويض الضرر المادي والأدبي الذي سببته الجريمة لمورثه على اعتبار أن هذا الضرر يؤول في النهاية إلى مال يورث عن المضرور . وما دام المجنى عليه قبل وفاته لم يتنازل صراحة عن حقه في التعويض فلا محل لافتراض هذا التنازل واستنتاجه من وفاته قبل أن ترفع دعوى التعويض .

المحكمة

« حيث أن محصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن المحكمة جزأت أقوال الطاعن واتخذت من بعضها سنداً لباقي الأدلة التي اعتمدت عليها في القضاء بإدانتها واستبعدت البعض الآخر وهذا مما لا يجيزه القانون .

« وحيث أن ما جاء بهذا الوجه مردود بأن المحكمة الموضوع أن تجزئ أقوال المتهم فتأخذ منها بما تراه صحيحاً وتطرح ما عداه ، على أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن المحكمة استندت في ادانة الطاعن إلى ما شهد به المجنى عليه في التحقيقات قبل وفاته من أن الطاعن ضربه بخوذة حديدية على رأسه وما شهد به عبد الحميد ابراهيم الشرقاوي ومحمد أحمد الصاوي في التحقيقات وفي الجلسة من أنهما ذهبا إلى مكان الحادث على الصراخ فوجدا المجنى عليه مصاباً في رأسه وملقى على الأرض والطاعن يجري من ناحيته إلى جهة منزله وشاهدوا الخوذة الحديدية

ملقاة في الشارع ولم يريا بالشارع وقتئذ أي شخص خلاف المجنى عليه والطاعن ، كما استندت إلى الكشف الطبي الذي وقع على المجنى عليه وأثبت الإصابة التي تلحقت عنها العاهة المستديمة ، ثم تعرضت المحكمة إلى دفاع الطاعن وقالت فيه : « أن المتهم (الطاعن) أنكر التهمة ودفعها بأن المجنى عليه ومعه أشخاص لا يعرفهم قابله في الشارع الذي به مكان الحادثة ولكن على مسافة بعيدة منه وأمسك به وأراد أحد زملاء المجنى عليه أن يضربه فجاءت الضربة خطأ في المجنى عليه وتمكن هو من الإفلات وجرى إلى منزله وهذا دفاع في الواقع يؤيد التهمة إلى حد ما . لأنه يعترف بالتماسك مع المجنى عليه في مكان الحادثة وقت حصولها كما يعترف بوقوع التعدي على المجنى عليه أثناء هذا التماسك . أما ادعاء المتهم بأن الضارب للمجنى عليه شخص آخر من بين جماعة كانوا مع المجنى عليه فيكذبه ماقرره الشاهدان الثاني والثالث من أنهما على أثر الاستغاثة التي أعقبت الحادثة لم يريا في الشارع أحداً غير المجنى عليه ملقى على الأرض والمتهم يجري ولو كان مع المجنى عليه جماعة لوقفوا بجانبه عند وقوعه أو لتعقبوا المتهم وزآهم الشاهدان في الحالين » . ولما كانت الأدلة التي أوردتها المحكمة واعتمدت عليها في ثبوت التهمة على الطاعن من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها فإن مجادلة الطاعن على الصورة الواردة بوجه الطعن لا تقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن للمحكمة بالنقض به .

« وحيث أن مبنى الوجه الآخر أن المجنى عليه توفي قبل رفع الدعوى العمومية لسبب لا يرجع إلى حادث الضرب ، ودون أن يدعى بحقوق مدنية ، فدخل والده مدعياً بحقوق مدنية ، وطلب إلزام الطاعن بأن يدفع له مبلغ عشرين جنياً على سبيل التعويض ، فأجابته المحكمة إلى

محل لافتراض هذا التنازل واستنتاجه من وفاته قبل أن ترفع دعوى التعويض.

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن حموده مصطفى حموده ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٢١١ سنة ١٤ ق)

٢١٣

١٣ مارس سنة ١٩٤٤

٢٠١ - القصد الجنائى فى التزوير . النية الخاصة فى التزوير . لإثبات الحكم أن المتهم غير الحقيقة فى محضر فرز أنفاز نقاوة دودة القطن . مع علمه بتزويرها وأن علمه هذا اقترن بنية استعمال المحرر فى الحصول على نقود من الحكومة . يكفى فى بيان توافر القصد الجنائى احتمال حصول الضرر يكفى فى جريمة التزوير سواء أ كان المحرر رهنياً أم عرفياً

٣ - وصف التهمة . رفع الدعوى على المتهم لاشتراكه فى جنابة تزوير فى ورقة رسمية . ترافع الدفاع على هذا الأساس . لإدائه فى جنحة تزوير فى ورقة عرفية . لا خطأ فى ذلك

المبادئ القانونية

١ - ان القصد الجنائى فى التزوير ينحصر فى أمرين : الأول - وهو عام فى سائر الجرائم - علم الجانى بأنه يرتكب الجريمة بجميع عناصرها التى تتكون منها طبقاً للقانون أى إدراكه أنه يغير الحقيقة فى محرر بإحدى الطرق المتصوص عليها قانوناً وأن من شأن هذا التغيير أن يترتب عليه ضرر . والثانى - وهو خاص بالتزوير - اقتران هذا العلم بنية استعمال المحرر فيما غير من أجله . فاذا كان الثابت بالحكم أن المتهم غير الحقيقة فى محرر هو محضر فرز أنفاز نقاوة دودة

هذا الطلب ، وحكمت له بالتعويض ، وهذا خطأ لأن التعويض الذى ينشأ عن الضرب هو حق شخصى يجوز لصاحبه أن يتنازل عنه دون أن يكون لأى شخص مهما كانت الصلة بينهما أن يطالب به ، ولما كان المجنى عليه قد توفى قبل أن تظهر نيته فى مقاضاة خصمه ومطالبته بالتعويض فلا يمكن لأحد من ورثته أن يطالب به .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين تعرض إلى الدعوى المدنية قال : « إن الدعوى المدنية الموجهة ضد المتهم (الطاعن) من والد المجنى عليه أحمد حماده شادى هى على أساس ، وأن المدعى قد أصابه ولاشك ضرر من جراء الاعتداء الذى وقع على جسم ولده وتخلفت عنه العاهة ، وهذا الضرر قد نشأ عن حرمان الوالد من عون المصاب ومساعدته فضلاً عن الضرر الأدبى الذى لحقه من ذلك الاعتداء وما أحس به من ألم وخزن ، وترى المحكمة أن قيمة التعويض المطلوب غير مبالغ فيها ويتعين الحكم بها » .

« وحيث انه فضلاً عن أن الحكم قد أسس قضاءه بالتعويض لوالد المجنى عليه على ما لحقه هو شخصياً من ضرر مادى وأدبى من جراء الضرب الذى وقع على جسم ابنه وسبب له العاهة المستديمة فإنه لما كانت الجريمة التى وقعت من الطاعن ليست من الجرائم التى تتوقف المحاكمة عليها على شكوى المجنى عليه فلوالد المجنى عليه بعد وفاته أن يدعى بحقوق مدنية على أساس الضرر الذى لحق ابنه من جرائم تلك الجريمة لأن من حقه بصفته وارثاً له أن يطالب بتعويض الضرر المادى أو الأدبى الذى سببته الجريمة لمورثة على اعتبار أن هذا الضرر يستحيل فى النهاية الى مال يورث عن المضرور ، ومادام المجنى عليه لم يتنازل عن حقه فى التعويض قبل وفاته صراحة أو ضمناً فلا

القطن بطريقة جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها وأن علمه هذا قد اقترن بنية استعمال المحرر في الحصول على نقود من الحكومة فان في ذلك ما يكفي لبيان توافر القصد الجنائي في جريمة التزوير التي أدین من أجلها .

٢ — يجوز للمحكمة بدون سبق تعديل في التهمة وبدون لفت نظر الدفاع أن تحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت إليها الجريمة المرفوعة بها الدعوى عليه لعدم ثبوت بعض الأفعال المسندة أو لاستبعاد ركن أو ظرف مشدد. فإذا كان الدفاع قد ترفع عن المتهم على أساس الجنائية المرفوعة بها الدعوى عليه وهي اشتراكه في جنائية تزوير ورقة رسمية فدانت المحكمة في الاشتراك في جنحة تزوير ورقة عرفية على أساس أن محضر فرز أنفار نقاوة دودة القطن الذي وقع فيه التزوير لم يحرق بمعرفة موظف رسمي مختص بتحريره فانها لا تكون قد أخطأت لأن دفاع المحكوم عليه في الجريمة المرفوعة بها الدعوى عليه يتناول حتما الجريمة التي نزلت إليها بسبب استبعاد الظرف الذي ينقلها الى جنائية

٣ — ان حتمال حصول الضرر يكفي في جريمة التزوير سواء أكان المحرر رسميا أم عرفيا

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن جريمة التزوير التي عوقب الطاعن من

أجلها هي من الجرائم التي تتطلب قصدا خاصا ، ولا يكفي للعقاب عليها أن يكون تغيير الحقيقة قد وقع عن علم وإرادة ، والثابت أن الطاعن لم يقصد من ارتكاب هذه الجريمة فائدة يؤملها بل يقصد التخلص من مأزق وقع فيه بسبب عمل معاون الزراعة وشيخ البلد ، ولذلك يكون ما وقع منه غير معاقب عليه قانونا

« وحيث أن القصد الجنائي في جريمة التزوير ينحصر في أمرين : الأول علم الجاني بأنه يرتكب الجريمة بجميع عناصرها التي تتكون منها طبقا للقانون أي إدراكه أنه يغير الحقيقة في محرر بأحدى الطرق المنصوص عليها قانونا وأن من شأن هذا التغيير أن يترتب عليه ضرر ، والثاني اقتران هذا العلم بنية استعمال المحرر فيما زور من أجله ، وهذه هي النية الخاصة التي يجب توافرها في جريمة التزوير .

« وحيث أن واقعة الدعوى كما أثبتتها المحكمة الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هي «أن الما قول على أحمد محمد (الطاعن) أحضر أنفارا للمقاومة في نقاوة دودة القطن بدائرة مركز بيلا ، وبناء على التعليمات التي تقضى بأن الأنفار الذين يحضرهم الما قول تفرز بمعرفة مندوبي الزراعة والإدارة وتعاد الأنفار غير الصالحة للعمل وتجري محاسبة الما قول على أساس الأنفار الصالحين الذين يباشرون العمل فعلا ، قامت اللجنة المكونة من معاون الإدارة ومهندس الزراعة بفرزهم يوم ١٢ يونية سنة ١٩٤١ ، ووجدت الصالح منهم للعمل ٢٧٣ شخصا حررت بأسمائهم ثلاثة كشوفات موقع عليها من عضوى تلك اللجنة وأرسل أحد تلك الكشوفات الى ناحية الجرايدة وهي البلدة التي سيعمل فيها هؤلاء الأشخاص ، ولما كان هذا العدد يقل عن العدد المطلوب من الما قول فقد أحضر في ١٨ يونية سنة ١٩٤١ ٢٥ شخصا قامت اللجنة

عرفى لارسمى ، وقد أجبرت المحكمة هذا التعديل دون أن تلفت الطاعن إليه وفي هذا اخلال بحق الدفاع موجب لنقض الحكم.

« وحيث أنه يجوز للمحكمة بدون سبق تعديل في التهمة وبدون لفت نظر الدفاع أن تحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت إليها الجريمة المرفوعة بها الدعوى عليه لعدم ثبوت بعض الأفعال المسندة أو لاستبعاد ركن أو ظرف مشدد ، وما دام الدفاع قد ترفع عن الطاعن على أساس الجنائية المرفوعة بها الدعوى وهي اشتراكه في جنائية تزوير في ورقة رسمية ولكن المحكمة قد داته في الاشتراك في جنحة تزوير في ورقة عرفية على أساس أن محضر فرز أنفار نقاوة دودة القطن الذي وقع فيه التزوير لم يحرق بمعرفة موظف رسمي مختص بتحريره فانها لا تكون قد أخطأت لأن دفاع المحكوم عليه في الجريمة المرفوعة بها الدعوى يتناول حتما الجريمة التي نزلت إليها بسبب استبعاد الظرف المشدد الذي ينقلها إلى جنائية ولا مصلحة للطاعن في التظلم من هذا التعديل .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن المحكمة الاستئنافية مع كونها اعتبرت المحرر عرفيا قد عاقبت الطاعن على التزوير الذي وقع فيه بحجة يحتمل حصول ضرر منه وهذا خطأ لأن احتمال وقوع الضرر لا يكفي لتكوين جريمة التزوير إلا إذا كان المحرر رسميا .

« وحيث أن ما يشبه الطاعن في هذا الوجه مردود بأن احتمال الضرر من التزوير يكفي لتوافر عناصر جريمة التزوير سواء أكان حاصلا في محررات رسمية أو عرفية كما ذهب إلى ذلك بحق الحكم المطعون فيه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طن على أحمد محمد ضد النيابة رقم ٤٧٠ سنة ١٤٠٤ ق)

بفرزهم ووجدوا جميعا صالحين للعمل فأرسلوا لتلك البلدة صحبة أحد العساكر مع الكشف الخاص بهم لتشغيلهم ، فلاحظ شيخ ناحية الجرايدة سالم أفندى عبد المجيد سالم أن هؤلاء الأشخاص هم من بين الأشخاص السابق حضورهم للعمل يوم ١٣ يونية سنة ١٩٤١ ، وانهزوا فرصة مرور معاون الإدارة ومهندس الزراعة مصطفى أفندى صالح وعبد الحميد أفندى عطوة للإشراف على المقاومة وأبلغهم بتلك الواقعة وسألوا هؤلاء الأشخاص وقتها فاعترفوا بأنهم سبق فرزوا يوم ١٢ يونية سنة ١٩٤١ ثم تقدموا للفرز مرة أخرى يوم ١٨ منه بناء على طلب المقاول باسماء تغاير أسماءهم الحقيقية واعترف المقاول بالواقعة إلا أنه قال ان هذا الأمر حصل بموافقة شيخ البلدة ومعاون الزراعة وأنه عارضهما في تلك الفكرة فهددها ولذلك رضى لأمرهما ولما لم يقدم لشيخ البلدة ما طلبه بلغ ضده . وجاء بالحكم الاستثنائي فوق ذلك أن الغرض من المحرر هو خدع المجنى عليه (الحكومة) والحصول على نقود هي أجرة الأنفار المكررة أسمائهم . ولما كان الثابت بالحكم أن الطاعن غير الحقيقة في محرر هو محضر فرز أنفار نقاوة دودة القطن بطريقة جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها ، وأن علمه هذا قد اقترن بنية استعمال المحرر في الحصول على نقود من الحكومة فإن في ذلك ما يكفي لبيان توافر القصد الجنائي في الجريمة التي دين الطاعن من أجلها .

« وحيث أن محل الوجه الثاني أن التهمة التي وجهتها النيابة إلى الطاعن هي أنه اشترك مع آخرين في تزوير محرر رسمي هو محضر فرز أنفار نقاوة دودة القطن أى في جنائية ، ولكن المحكمة الاستئنافية اعتبرت الواقعة جنحة على اعتبار أن المحضر الذي وقع فيه التزوير محرر

٢١٤

١٣ مارس سنة ١٩٤٤

رشوة . أحكامها غير مقصورة على الموظفين العموميين والمأمورين المستخدمين بل تتناول كل مكلف بخدمة عمومية . وكيل شونة بنك التسليف الذى يتسلم القمح المحجوز لحساب الحكومة طبقاً للأوامر العسكرية . محاولة إرشائه . العقاب عليها بمقتضى المادة ١١١ ع (المادتان ١٠٤ و ١١١)

المبدأ القانوني

إن الشارع لم يقصر تطبيق أحكام الرشوة على الموظفين العموميين والمأمورين والمستخدمين أيّاً كانت وظائفهم بل نص في المادة ١٠٤ من قانون العقوبات على أن كل إنسان مكلف بخدمة عمومية يعتبر كالموظفين في باب الرشوة فيكفى إذن للعقاب أن يكون القابل قدم الى شخص يقوم بعمل من الأعمال العامة ولو لم يكن من طائفة الموظفين أو المأمورين أو المستخدمين العموميين . وكل ما يشترط للعقاب في هذه الحالة أن يكون هذا الشخص قد كلف بالعمل العام ممن يملك هذا التكليف . فوكيل شونة بنك التسليف وإن كان لا يعتبر من الموظفين أو المستخدمين العموميين إلا أنه لما كان الأمر العسكري رقم ٢٤٣ الصادر في ١٧ إبريل سنة ١٩٤٢ بمقتضى السلطة المخولة للحاكم العسكري العام بالمرسوم الصادر في ٧ فبراير سنة ١٩٤٢ رغبة في تنظيم التموين في البلاد وتوفير الغذاء للسكان قد أوجب على كل من يملك محصولاً من القمح الناتج من موسم سنة ١٩٤٢ أن يسلم

إلى الحكومة جزءاً من هذا المحصول يودعه في الشون التى تعينها وزارة المالية ووفقاً للأوضاع التى تقررها فى هذا الشأن ، ولما كان قرار وزارة المالية الصادر فى ٧ إبريل سنة ١٩٤٢ تنفيذاً لذلك الأمر العسكرى قد أوجب تسليم القمح المحجوز لحساب الحكومة إلى شونة بنك التسليف على أن يقدم إلى أمين الشونة الذى يتعين عليه المبادرة الى وزنه وتحديد درجة نظافته ولا يجوز له قبول قمح تقل درجة نظافته عن ٢٢ قيراطاً - لما كان ذلك فان أمين الشونة والحالة هذه يكون مكلفاً بخدمة عمومية بالمعنى المقصود فى المادة ١٠٤ ع ويعاقب من يحاول إرشائه بالعقوبة الواردة فى المادة ١١١ ع .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ اعتبر وكيل شونة بنك التسليف الزراعى قائماً بخدمة عمومية فان هذا البنك وإن كانت الحكومة قد ساهمت فى رأس ماله إلا أنه لا يعتبر مصلحة عمومية بل هو شركة مساهمة وأن موظفيه والحال كذلك ليسوا بموظفين عموميين أو قائمين بخدمة عامة وهم لا يختلفون فى ذلك عن موظفى باقى البنوك والشركات التجارية فاذا أخذ أحدهم رشوة أو حاول أحد إرشاءه فلا جريمة . والأمر العسكرى رقم ٢٤٣ سنة ١٩٤٢ والقرار الوزارى رقم ٤٩ سنة ١٩٤٢ إذ أوجبا تسليم القمح المحجوز لحساب الحكومة إلى شون بنك التسليف لم يغيرا من الأمر شيئاً لأن الحكومة تستلم القمح من المزارعين كتاجرة وأمين الشونة ينوب عنها بهذه الصفة كما هو الشأن فى كل تاجر

يوكل عنه من يستلم الحبوب المبيعة لحسابه ومن ثم فأمين الشونة المقول بأن الطاعن حاول ارشائه لا يعتبر قائماً بخدمة عمومية ولا عقاب على الشروع في الرشوة التي تقدم له .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله أنها : « تتحصل في أنه بتاريخ ٧ يونية سنة ١٩٤٢ أورد إلى شونة بنك التسليف بمصر صفا كمية من القمح مقدارها ٦ كيلة ، ١٧ أردب باسم ابراهيم مصطفى عبد الباقي ابن أخى المتهم (الطاعن) ولم يقبل محمد الظاهر شهاب أمين الشونة هذا القمح لعدم نظافته وتردد التهم على الشونة عدة مرات رجاء قبوله فأصر أمين الشونة على الرفض فذهب المتهم إليه بمنزله بتاريخ ١٤ يونية سنة ١٩٤٢ وقدم له مبلغ ٢٠٠ قرش على سبيل الرشوة رجاء قبول القمح ولم يقبل هذا المبلغ منه وقدمه إلى ضابط البوليس وقد تبين من الاطلاع على الأوراق أن أمين الشونة أشر على التصريح الخاص بالقمح بتاريخ ١٠ يونية سنة ١٩٤٢ برفض قبوله . وقد ظل القمح بالشونة حتى يوم ١٧ يونية سنة ١٩٤٢ إذ تقرر قبوله وصرف ثمنه بعد استيفاء اللازم قانوناً » . وبعد أن أورد الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت هذه الواقعة تعرض إلى الدفاع المشار إليه في وجه الطعن ورد عليه بقوله : « إن المتهم (الطاعن) وإن لم يكن موظفاً عمومياً إلا أنه بصفته من أمناء شون بنك التسليف له شأن آخر ذلك لأن الأمر العسكري رقم ٢٤٣ وقرار وزارة المالية الصادر في ٧ أبريل سنة ١٩٤٢ يوجب أن على أصحاب مقادير القمح المحجوز لحساب الحكومة تسليم هذا القمح إلى شونة بنك التسليف ويجب تقديمه إلى أمين الشونة الذي يتعين عليه المبادرة إلى وزنه وتحديد درجة نظافته ولا يجوز له قبول قمح تقل درجة نظافته عن ٢٢ قيراطاً ، وعلى ذلك فلا أمين الشونة شأن في تحديد درجة نظافة القمح

وقبوله أو رفضه تبعاً لما يراه وهو في خصوص هذا الأمر يعتبر شخصاً مكلفاً بخدمة عمومية ومن ثم تصدق في حقه جريمة الرشوة » .

« وحيث ان الشارع لم يقتصر على تطبيق أحكام الرشوة على الموظفين العموميين والمأمورين المستخدمين أياً كانت وظائفهم بل نص في المادة ١٠٤ من قانون العقوبات على أن كل إنسان مكلف بخدمة عمومية يعتبر كالموظفين . فيكفي إذن للعقاب على الرشوة أن تقدم إلى شخص يقوم بعمل من الأعمال العامة ولو لم يكن من طائفة الموظفين أو المأمورين أو المستخدمين العموميين وكل ما يشترط للعقاب في هذه الحالة أن يكون قد كلف بالعمل العام ممن يملك هذا التكليف .

« وحيث ان وكيل شونة بنك التسليف وان كان لا يعتبر من الموظفين أو المستخدمين العموميين إلا أنه لما كان الأمر العسكري رقم ٢٤٣ الصادر في ٧ أبريل سنة ١٩٤٢ بمقتضى السلطة المخولة للحاكم العسكري العام بالمرسوم الصادر في ٧ فبراير سنة ١٩٤٢ رغبة في تنظيم التموين في البلاد وتوفير الغذاء للسكان قد أوجب على كل من يمتلك محصولاً من القمح الناتج من موسم سنة ١٩٤٢ أن يسلم إلى الحكومة جزءاً من هذا المحصول يودعه في الشون التي تعينها وزارة المالية ووفقاً للأوضاع التي تقررها في هذا الشأن . ولما كان قرار وزارة المالية الصادر في ٧ أبريل سنة ١٩٤٢ تنفيذاً لذلك الأمر العسكري قد أوجب تسليم القمح المحجوز لحساب الحكومة إلى شونة بنك التسليف على أن يقدم إلى أمين الشونة الذي يتعين عليه المبادرة إلى وزنه وتحديد درجة نظافته . ولا يجوز له قبول قمح تقل درجة نظافته عن ٢٢ قيراطاً - لما كان ذلك - فان أمين الشونة والحالة هذه يعتبر شخصاً مكلفاً بخدمة عمومية بالمعنى المقصود في المادة ١٠٤ سالف الذكر ويعاقب من يحاول ارشائه بالعقوبة

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الشبهات التي ذكرها رجل البوليس الملكي على فرض صحتها لا تؤدي إلى اعتبار الطاعن في حالة تلبس بالجريمة ببيع القبض والتفتيش بدون إذن من النيابة . وليس بصحيح أن الطاعن قبل التفتيش ، وعلى فرض أنه قبله فإن هذا القبول كان منصبا على تفتيش جسمه لا على تفتيش حذائه ، وعلى ذلك يكون القبض الحاصل عقب التفتيش قد وقع باطلا ، ويكون تفتيش الحذاء وقع باطلا أيضا ، وما قام على الباطل فهو باطل .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله : « انه في أثناء مرور البوليس الملكي السيد فولى عبد المجيد في إحدى عربات السكة الحديد اشتبه في المتهم (الطاعن) لأنه عندما أراد أن يكلمه ويستفسر منه عن الجهة الحاضر منها والتي يقصدها أشاح بوجهه عنه وأطل من نافذة القطار ولكنه ازاء الحاجة أخبره أنه قادم من السويس وقاصدا لرجا وقد لاحظ عليه أثناء اجابته أنه كان يخلع فردة حذائه اليسرى بخوف فلما سأله عما يفعل بالحذاء أغمى عليه اغماء بسيطة الأمر الذي دعاه للاشتباه فيه وقد أمسك بها أى بفردة الحذاء ، وسأله عن مبعث خوفه منها مع أنها قديمة فقال له « أنا وقعت والحرامى بشيلته وواحد ضحك على وأعطاه الى وقال وصلها البلد » وطلب منه تفتيشه فقبل ولكنه لم يجد معه شيئا إلا أن شكل الحذاء كان ملفتا لتظره فلم يشأ أن يجازف هو بتفتيشه وفتحته لمعرفة ما بداخله فقاد المتهم إلى البوليس حيث أبان للضابط وجهة اشتباهه في الحذاء وذكر له الظروف التي لا يست ضبطه وقد تبين للضابط أن الحذاء رغم قدمه مصنوع بطريقة خاصة تدل على أن بداخله مخبأ ففتح الخياطة التي به حيث عثر على المخدر المدسوس فيه فان الحكم اذا استشهد على ثبوت التهمة بضبط المادة المخدرة في الحذاء الذي تخلى عنه المتهم على الصورة المتقدمة لا يكون قد أخطأ .

الواردة في المادة ١١١ عقوبات التي طبقها المحكمة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن مصلحي عبد الباقي جودة ضد النيابة رقم ٢١٠ سنة ١٤ ق)

٢١٥

١٣ مارس سنة ١٩٤٤

تفتيش . اشتباه رجل البوليس في شخص لا بد له من حركات أثناء كلامه معه . خلع هذا الشخص حذائه والقاؤه على الأرض . ضبطه واقتياد المتهم إلى البوليس . وجود مخدر مدسوس في الحذاء . إداتته على أساس ضبط المادة المخدرة في الحذاء . لا خطأ .

المبدأ القانوني

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهم هو الذي خلع بنفسه الحذاء الذي كان يحوى المادة المخدرة وأن رجل البوليس الذي اشتبه فيه بسبب ما بدا من حركاته أثناء كلامه معه قد ضبط الحذاء وهو ملقى على الأرض ثم قاد المتهم إلى البوليس . حيث أبان للضابط وجه اشتباهه في الحذاء وذكر له الظروف التي لا يست ضبطه وتبين للضابط أن الحذاء رغم قدمه مصنوع بطريقة خاصة تدل على أن بداخله مخبأ ففتح الخياطة التي به حيث عثر على المخدر المدسوس فيه فان الحكم اذا استشهد على ثبوت التهمة بضبط المادة المخدرة في الحذاء الذي تخلى عنه المتهم على الصورة المتقدمة لا يكون قد أخطأ .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الظاهر مما أثبتته الحكم أن المتهمين من وقت أن تعرضا لمورث المدعية بالحقوق المدنية ومنعوا المستأجر من دخول المنزل موضوع النزاع ذلك التعرض الذي عوقبا عليه جنائياً قد ظلا شاغلين هذا المنزل حتى اليوم الذي أراد من استأجر المنزل من المدعية بالحقوق المدنية دخوله للسكن فيه فمنعه المتهمان مما مفاده أن المنزل كان في ذلك اليوم (وهو التاريخ المبين بوصف التهمة) في حيازة المتهمين لا المدعية بالحقوق المدنية فإنه لا تصح معاقبتهم على اعتبارهما دخلاً عقاراً في حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة . ولا يغير من ذلك أن المدعية بالحقوق المدنية بصفتها ناظرة للوقف هي الحائزة الشرعية للمنزل لأن الغرض من العقاب في المادة ٣٧٠ ع — كما يؤخذ من تعليقات الحفانية على قانون العقوبات — هو حماية الحيازة الفعلية بقطع النظر عن الملكية أو الحيازة الشرعية .

٢ — انه وإن كان صحيحاً أنه لا محل لحماية الحيازة الفعلية إذا كانت قائمة على الغصب والقوة وأن من يتسلم عقاراً على يد محضر تنفيذ الحكم قضائي يكون له حيازه فعلياً واجبة الاحترام في حق خصمه المحكوم عليه إلا أن هذا محله ألا يكون مستلم العقار قد تخلى عن حيازته وتركها لخصمه . أما إذا كان الثابت بالحكم أن المدعية بالحقوق المدنية بعد أن قضى على المتهمين بالعقوبة من أجل واقعة التعرض لها في المنزل الذي كان في يدها قد

الخطاظة التي به حيث عثر به على المخدر موضوع الجريمة » .

« وحيث انه لما كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن الطاعن هو الذي خلع بنفسه الحذاء الذي كان يحوى ما يحزره من مادة مخدرة وأن رجل البوليس قد ضبط الحذاء بعد ذلك وهو ملقى على الأرض بغير أن يقوم بتفتيش الطاعن فلا يصح توجيه أى عيب للحكم إذا استشهد على ثبوت التهمة بضبط المادة المخدرة في الحذاء بعد أن تخلى عنه الطاعن على الصورة المتقدمة . أما تفتيش الطاعن والقبض عليه عقب ذلك فسواء أ كان صحيحاً على اعتبار أنه كان في حالة تلبس كما ذهب إليه الحكم المطعون فيه أم لم يكن صحيحاً لأنه لم يكن في تلك الحالة كما يقول الطاعن فان ذلك لا علاقة له بضبط المادة المخدرة ولا تأثير له في الدليل المستمد منه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

« طعن محمد قاسم زيدان ضد النيابة رقم ٢٤٧ سنة ١٤ ق » .

٢١٦

٢٠ مارس سنة ١٩٤٤

١ و ٢ — دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة . الحيازة التي يحميها القانون هي الحيازة الفعلية . الحيازة الفعلية القائمة على الغصب والقوة . لا يحميها القانون . تسلم عقار على يد محضر تنفيذاً لحكم قضائي . حصول الحيازة الفعلية للتسلم . تخلى المتسلم عن الحيازة وتركها لخصمه سني . استتجار شخص هذا العقار من المتسلم . منع ذلك الخصم إياه من سكناه . لا عقاب عليه تعويض . الضرر الذي يصلح أساساً للمطالبة بتعويض أمام المحاكم الجنائية . هو الضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة . الضرر الناشئ عن ظرف خارج عن الجريمة ولو كان متصلاً بواقعتها لا يصلح . مثال .

تركتهما مقيمين به فظلا سنين يشغلانه إلى أن ذهب من استأجره منها للسكن فيه فغناه فلا تصح معاقبتهم على أساس أنهما دخلا منزلا في حيازتهما لأن سكوتها عنهما أكثر من ثلاث سنين يعتبر تخليا منها عن الحيازة التي حصلت لها عند تنفيذ حكم الاخلاء .

٣ — ان الضرر الذي يصلح أساسا للمطالبة بتعويض أمام المحاكم الجنائية يجب أن يكون ناشئا مباشرة عن الجريمة فإذا كان نتيجة لظرف خارج عن الجريمة ولو متصلا بواقعها فلا تجوز المطالبة بتعويض عنه أمام تلك المحاكم سواء بطريق تدخل الجنى عليه في الدعوى العمومية المقامة من النيابة أو برفع الدعوى مباشرة منه واذن فإذا كان الضرر الذي جعله الحكم أساسا للقضاء بالتعويض لم يكن ناشئا واقعة التعرض المرفوعة بها الدعوى بل كان أساسه عدم انتفاع المدعية بالحق المدني بالمنزل موضوع النزاع في مدة سابقة على تاريخ التعرض فهذا مهما كان اتصاله بالجريمة المرفوعة بها الدعوى خارج عن موضوع الجريمة ، فلا يجوز أن يكون الضرر الناشئ عنه أساسا لدعوى مدنية أمام المحاكم الجنائية والمدعية وشأنها في المطالبة بحقوقها أمام المحكمة المدنية .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أو الطاعنين تمسكا في دفاعهما أمام محكمة الموضوع بأنه لم يقع منهما في يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٤١ وهو اليوم المبين في وصف التهمة ما يعتبر دخولا في المنزل لمنع حيازة

المدعية بالحقوق المدنية لأنهما كانا مقيمين به فعلا من قبل هذا التاريخ بخمس سنين ، ولم يكن في حيازة المدعية . ولكن المحكمة تركت البحث فيما وقع يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٤١ وهل يكون في ذاته جريمة ، وبحثت في الأحكام السابق صدورها ضد الطاعنين ، ومنها حكم منع التعرض المدني الصادر بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩٣٦ في القضية رقم ٢٣٢٣ سنة ١٩٣٥ محكمة قنا والحكم الجنائي الصادر بتاريخ ١٣ أبريل سنة ١٩٤٠ في القضية رقم ٥٤ سنة ١٩٣٨ محكمة قنا الجزئية والقاضي بعقابهما من أجل دخولهما المنزل موضوع النزاع . وقالت ان استمرارهما في وضع اليد عليه رغم الأحكام الصادرة ضدتهما يعد جريمة منطبقة على المادة ٣٧٠ من قانون العقوبات وقضت عليهما بالعقوبة المنصوص عليها في هذه المادة وبالزامهما بتعويض هوريع المنزل عن المدة التي ظلا منتفعين به فيها . وبذلك تكون المحكمة قد أخطأت في تطبيق القانون : (أولا) لأنها عاقبت الطاعنين عن فعل حدث مسند أكثر من خمس سنين ، ولم تبحث فيما وقع منهما في التاريخ المبين بوصف التهمة . (ثانيا) لأنها عاقبتهم مرة أخرى عن فعل سبق أن عوقبا عليه في القضية رقم ٥٤ سنة ١٩٣٨ جنح قنا . (ثالثا) لأن الجريمة التي عاقبتهم من أجلها سقطت بمضي المدة . (رابعا) لأنها إذ قضت عليهما بريع المنزل عن مدة خمس سنين سابقة على واقعة الدعوى تكون قد خرجت عن نطاق اختصاصها وقضت بحقوق غير ناتجة عن الفعل المسند إلى الطاعنين .

« وحيث ان الحكم الابتدائي قد بين واقعة الدعوى في قوله انها : « تتحصل في أن جورجى بسطس كان يملك منزلا مساحته ٢٧٠ ذراعا كائنا بيندر قنا بشارع الأنصارى يحده من بحرى الشارع العمومى ومن شرق شحاته غالى وآخرون

٨ مايو سنة ١٩٣٤ دخلوا منزلا لجورجي بسطس ولم يخرجوا منه بناء على تكليفه لهم بالخروج وقيدت بنمرة ١١٤٥ سنة ١٩٣٤ وقضى فيها بالبراءة وبنت المحكمة حكمها على (أن المنزل موضع نزاع جدى بين الطرفين كفة المتهمين فيه الراجحة إذ أنهم استندوا على حجة وقف مسجلة فى ١٨ يولية سنة ١٩٢٠ صادرة من جدتهم المرحوم بساليوس أبدير فى حين أن المحنى عليه ركن فى إثبات ملكيته على عقود بيع غير مسجلة ولا ثابتة التاريخ وأنه ازاد ذلك لا يمكن للقاضى الجنائى معرفة من له الحق فى وضع اليد العارضة وأن من حق المتهمين الاستفادة بقاعدة (الشك يجب تأويله لمصلحة المتهم) فلجأ بعدئذ إلى رفع الدعوى ٢٣٢٣ سنة ١٩٣٥ بصفته ناظرا على الوقف طلب فيها الحكم بمنع تعرضهم له فى هذا المنزل وتسليمه إليه وقد أحييت الدعوى للتحقيق ولما ثبت للمحكمة من شهادة الشهود أنه الواضع اليد على هذا المنزل وأنه لم يمتص على تعرض المذكورين له أكثر من سنة قضت بمنع تعرضهم ولكنها أغفلت الحكم بالتسليم فاستأنف المحكوم ضدهم وهم المتهمان وموسى نخلة هذا الحكم واستأنف هو استئنافا فرعيا طالبا الحكم بالتسليم وقيد الاستئناف بنمرة ٩٠ سنة ١٩٣٦ س قنا . وبعد أن فحصت المحكمة الاستئنافية موضوع النزاع وتصفحت مستندات الطرفين وكلفت أحد أعضائها بالانتقال لحل النزاع ومعاينته وتنفيذ هذا القرار قضت بتأييد الحكم المستأنف وتسليم المنزل موضوع النزاع . وبتاريخ ٦ مايو سنة ١٩٣٧ قام أحد المحضرين وسلم هذا المنزل لجورجي بسطس بدون أن يخليه من أمتعة المحكوم ضدهم فاضطر اراء عدم إدعائهم للإخلاء إلى رفع الدعوى ٥٠٠٨ سنة ١٩٣٧ قنا طلب فيها الحكم بصفة مستعجلة بإخلاء هذا المنزل وتسليمه إليه خاليا وقضى له فعلا بالطلبات

ومن قبلى شكرى نخلة (المتهم الأول) وآخرون ومن غرب وورثة عطا الله يزيد والآن زكية اسطفانوس آل إليه بطريق المشتري من زوجته السابقة سيدة جرجس بمقتضى عقد بيع مؤرخ فى ٥ أغسطس سنة ١٩١٩ وهذه تملكته بطريق المشتري من أخيه بساليوس ومن جميع ورثة بسطس أبدير بمقتضى عقدى بيع أحدهما مؤرخ فى ١٨ يونية سنة ١٩١٧ والثانى فى ٢٩ أغسطس سنة ١٩١٧ وكان هذا المنزل جزءا من منزل مساحته ٣٦٨ ذراعا مكلف باسم بساليوس أبدير وآخرين يملك فيه المتهم الأول (الطاعن الأول) وأخوه موسى بطريق الإرث عن والدهما نخلة بساليوس ٩٨ ذراعا فقط وقد تخصص جورجى بسطس بالجزء السابق ذكره البالغ قدره ٢٧٠ ذراعا وأجرى فيه تصليحات وإضافات وتخصص المتهم الأول وأخوه موسى بالجزء الآخر البالغ قدره ٩٨ ذراعا وهو يقع فى الجهة القبليية من الجزء الأول . وفى ١٨ يوليوس سنة ١٩٢٠ وقف جورجى بسطس المنزل المذكور وأطيان وأملاك أخرى على نفسه ومن بعده على مستحقين ذكرهم بجهة الوقف وشرط لنفسه النظر فى حال حياته . وبتاريخ ٧ أغسطس سنة ١٩٢٧ عمل حجة تفسير فى الاستحقاق وفى النظر فى حال النظر من بعده ليست زكية اسطفانوس (الدعية بالحق المدنى) وقد وقع المتهم الأول على هذه الحجة الأخيرة بصفة شاهد وقد وضع يده على هذا المنزل من تاريخ مشتراه بدون منازع بطريق السكن والتأجير للغير حتى يوم ٨ مايو سنة ١٩٣٤ إذ فتح المنزل لبعض الصناع لإصلاحه فافتحمه المتهمان (الطاعنان) وموسى نخلة عنوة وتعرضوا له فشكا أمره للجهات المختصة وتحققت شكواه . وشهدت الشهود بما يؤيد وضع يده وتعرض المذكورين له ورفض النيابة العمومية الدعوى ضده بتهمة أنهم فى يوم

بتاريخ ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٧ ولم يستأنف هذا الحكم . وفي يوم ١٩ سبتمبر سنة ١٩٣٧ ذهب أحد الحضرين ليسلم المنزل خالياً فعارض المحكوم ضدهم في التسليم فاستعان برجال الضبط وتمكن من تسليمه وإخلائه فعلا غير أنه في يوم ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ عندما أراد رشيدى محمد الذى استأجر هذا المنزل دخوله منعه المذكورين آنفا وهما المتهمان الحاليان وموسى نخله وتماسكوا معه فرفع شكواه للجنة المختصة وبعد تحقيقها أقامت النيابة العمومية الدعوى ٥٤ سنة ١٩٣٨ ضدهم بتهمة دخولهم منزلاً في حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة وادعى جورجى بسطس مدنياً وفي أثناء سير الدعوى توفى فحلت محله السيدة زكية اسطفانوس المدعية بالحق المدنى في هذه الدعوى بصفتها الناظرة على هذا الوقف من بعده بحكم حجة النظر السابقة الذكر وقضى بتغريم كل من المتهمين مائة قرش وبعدم قبول الدعوى المدنية مستندة في هذا الشرط الأخير إلى أن المدعية بالحق المدنى ليس لها شأن في المطالبة بالتعويض لاعلى أساس أنه مقابل ضرر مادي لأنها ناظرة وقف ؟ ولاعلى أساس أنه مقابل ضرر أدبى لأن التعرض كان للناظر السابق وهو الذى لحقته الإساءة وقد توفى وقد استأنف المتهمون هذا الحكم ولم يحضروا في الاستئناف فتأيد غيابيا ولم يعارضوا ورغم ذلك ظل هؤلاء شاغلين لهذا المنزل . وفي يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٤١ أراد محمد على أحمد الشريف الشهير بخراب الذى استأجر المنزل من الناظرة زكية اسطفانوس السكن فيه فمنعه المتهمان بحجة أنه ملكهما وتشاحن الطرفان فمأأن رأها عسكرى البوليس أحمد أحمد عثمان على هذا الخلاف حتى أحضرهما للبندر وأجرى التحقيق وأصر المتهمان على عدم الخروج من المنزل وعلى عدم تمكين

الناظرة أو مستأجرها من دخوله والانتفاع به وحضر عن الناظرة صهرها صليب أفندى جورجى وأبدى أقواله وقدم مستنداتهما الدالة على توفير حيازة الوقف لهذا المنزل وعلى أن يد المتهمين يد غاصبة وأنهم ليس لهم حق في البقاء فيه وبعد أن فحصت النيابة التحقيقات رأت التنبية على المتهمين بعدم التعرض وبإخلاء المنزل وتعهداً بذلك في الحضر المؤرخ في ٢١ يولية سنة ١٩٤١ ولكنهما لم يفعلا وظلا في المنزل ولم يسالماه للناظرة (المدعية بالحق المدنى) . وبعد أن أورد الأدلة على ثبوت هذه الواقعة تعرض إلى دفاع الطاعنين ثم قال : « ان ما وقع منهما حسبما تقدم بيانه يعد جريمة منطبقة على المادة ٣٧٠ عقوبات إذ كل ما يتطلبه هذه الجريمة من أركان أربعة وهى الدخول والبقاء - في منزل مسكون أو معبد للسكنى الخ - في حيازة شخص - بقصد منع حيازته بالقوة أو بقصد ارتكاب جريمة فيه - ويراد بالدخول الدخول غير المشروع أو الذى لم يأذن به حائز المنزل وهذا الركن ثابت مما سبق تفصيله . وأما ركن الحيازة فثبت أيضاً من الأحكام الصادرة من دعاوى منع التعرض والإخلاء ومحاضر التسليم والإخلاء المرفقة بحافظة المدعية بالحق المدنى ومن الحكم الصادر في قضية اللجنة رقم ٥٤ سنة ١٩٣٨ القاضى بعقاب المتهمين لدخولهما هذا المنزل بقصد منع حيازة الوقف له . وأما عن ركن القوة أو بعبارة أخرى القصد الجنائى فلا يشترط قانوناً أن يعمد الجانى إلى استعمال القوة فعلاً لمنع حيازة الحائز بل يكفي أن يكون قد دخل بقصد استعمالها . وهذا الركن متوفر في هذه التهمة توفراً تاماً من وجود المتهمين بالمنزل الذى انتهكت حرمة ومن طرد محمد أحمد على الذى استأجره وأراد دخوله للانتفاع به ومن أصرارهما أمام البوليس وأمام النيابة وأمام المحكمة على البقاء

فيه وعدم إخلاله وعلى استمرارهما في التعرض منكرين على ناظرة الوقف المثلة لهذا الوقف حيازتها الثابتة له مدعين بدون وجه حق أنهما الحائزان له دونها إذ هذه الادعاءات المنطوية على نية النصب تكفي وحدها للدلالة على قصد استعمال القوة إذا لزم الأمر ويؤيد هذا كل التأييد أنهما لم يكثرنا بالأحكام العديدة الصادرة ضدّها بمنع التعرض والإخلال ولا محاضر التسليم ولم يرتدعا بالعقوبة التي قضى بها عليهما في اللجنة رقم ٥٤ سنة ١٩٣٤ وأنه مما تقدم تكون التهمة قائمة الأركان وافرة الأدلة ولذلك يتعين معاقبة المتهمين وفقا للمادة السابقة الذكر . وأن المدعية بالحق المدني بصفتها ناظرة على الوقف طلبت إلزام المتهمين متضامين بمبلغ ٢٥ جنبها بصفة تعويض مقابل ما نال الوقف من ضرر ناشئ عن عدم الانتفاع بالمنزل المذكور وعن تعرض المتهمين في هذا المنزل بدون وجه حق وأن هذه الدعوى على أساس ثبوت التهمة على المتهمين وترى المحكمة أن التعويض المطلوب غير مبالغ فيه نظرا لما تبين من الأوراق أن المتهمين ظلّا شاغلين لهذا المنزل أكثر من خمس سنوات وأن ريعه في السنة لا يقل عن ١٢ جنبها ومن ثم يتعين الحكم للمدعية بطلباتها على أن ما حكمت به المحكمة من هذا التعويض لا يسقط حقها في المطالبة بالباقى من الريع بدعوى على حدة إذا شاءت . وقد أخذ الحكم المطعون فيه بتلك الأسباب وأضاف إليها : «أنه ثابت من الوقائع المبينة تفصيلا في الحكم المستأنف أن المنزل قد حكم بإخلاله لصالح المدعية بالحق المدني وتسلم لها فعلا بمحضر تسليم رسمي مؤرخ ١٩ سبتمبر سنة ١٩٣٧ وقضى بعد ذلك على المتهمين جنائيا لدخولها هذا المنزل بقصد منع حيازة المدعية بالحق المدني بالقوة فلهذا لا تعتبر حيازة المتهمين للمنزل مع التسليم بها فرضا حيازة

قانونيه لأنه لا محل لحماية الحيازة الفعلية إذا كانت مؤسسة على النصب أو التعدي كما أنه يكفي للدلالة على توفر الحيازة التي يحميها القانون للمدعية بالحق المدني أن يكون العقار قد سلم فعلا إليها بمقتضى محضر تسليم رسمي وهو ما ثبت مما سبق بيانه . . . الخ » .

«وحيث أنه يبين مما تقدم أن الطاعنين من وقت أن تعرضا لمورث المدعية بالحقوق المدنية ومنعاً مستأجره في يوم ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ من دخول المنزل موضوع النزاع ذلك التعرض الذي عوقبا عليه جنائيا بالحكم الصادر في القضية رقم ٥٤ جنح قنا سنة ١٩٣٨ قد ظلّا شاغلين لهذا المنزل إلى أن كان يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٤١ حيث أراد محمد علي أحمد الشريف الذي استأجره من المدعية بالحقوق المدنية دخوله للسكن فيه فمنعه الطاعنان مما يستفاد منه أن المنزل كان في يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٤١ (وهو التاريخ المبين بوصف التهمة) في حيازة الطاعنين لا المدعية بالحقوق المدنية ومن ثم لا تصح معاقبتهم على اعتبار أنهما دخلا عقارا في حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة ولا يغير من ذلك أن المدعية بالحقوق المدنية بصفتها ناظرة للوقف هي الحائزة الشرعية للمنزل موضوع النزاع لأن الغرض من المادة ٣٧٠ عقوبات كما يؤخذ من تعليقات الحقانية على قانون العقوبات هو المعاقبة على أفعال التعرض بالقوة إلى واضع اليد الفعلي على العقار بقطع النظر عن الملكية أو الحيازة الشرعية .

«وحيث أنه وإن كان صحيحا ما جاء بالحكم المطعون فيه من أنه لا محل لحماية الحيازة الفعلية إذا كانت مؤسسة على النصب أو التعدي وأن من يتسلم عقارا على يد محضر تنفيذ حكم قضائي تحصل له بمجرد هذا التسليم حيازة فعلية واجبة الاحترام قانونا في حق خصمه المحكوم عليه

إلا أن هذا محله أن لا يكون مستلم العقار قد تخلّى عن حيازة تركها لحصمه . أما والثابت بالحكم المطعون فيه أن المدعية بالحقوق المدنية بعد أن قضى على الطاعنين بالعقوبة من أجل واقعة التعرض التي ارتكباها في يوم ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ قد تركتهما مقيمين بالمنزل موضوع النزاع فظلا يشغلانه إلى أن ذهب من استأجره منها في يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٤١ للسكن فيه فمنعاه فلا تصح معاقبتهما على أساس أنهما دخلا منزلا في حيازتهما لأن تركهما لهما مقيمين به وسكوتها على ذلك أكثر من ثلاث سنين يعتبر تخليا منها عن الحيازة التي حصلت لهما عند تنفيذ حكم الاخلاء .

« وحيث أنه يبين بما تقدم أن الواقعة الثابتة بالحكم غير معاقب عليها قانونا ولذلك يتعين نقض الحكم وبراءة الطاعنين .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه بنى قضاءه في الدعوى المدنية على « أن المدعية بالحقوق المدنية بصفتها ناظرة على الوقف طلبت الزام المتهمين متضامنين بمبلغ ٢٥ جنيتها بصفة تعويض مقابل ما نال الوقف من ضرر ناشئ عن عدم الانتفاع بالمنزل المذكور وعن تعرض المتهمين (الطاعنين) في هذا المنزل بدون وجه حق . وأن هذه الدعوى على أساس لثبوت التهمة على المتهمين وترى المحكمة أن التعويض المطاوب غير مبالغ فيه نظرا لما تبين من الأوراق من أن المتهمين ظلا شاغلين لهذا المنزل أكثر من خمس سنوات وأن ريعه في السنة لا يقل عن ١٢ جنيه ... الخ » .

« وحيث أن الضرر الذي يصلح أساسا للمطالبة بتعويض أمام المحاكم الجنائية يجب أن يكون ناشئا عن الجريمة المعروضة على المحكمة مباشرة فإذا لم يكن إلا نتيجة ظرف خارج عن الجريمة ولو كان متصلا بها فلا تجوز المطالبة بتعويض عنه .

أمام تلك المحاكم بطريق تدخل الجنى عليه في الدعوى أو برفعها مباشرة أمامها .

« وحيث أن الضرر الذي أشار إليه الحكم المطعون فيه وجعله أساسا للقضاء بالتعويض لم يكن ناشئا عن واقعة التعرض المرفوعة بها الدعوى والمقول بحصولها في يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٤١ بل كان أساسه عدم انتفاع المدعية بالحقوق المدنية بالمنزل موضوع النزاع في مدة سابقة وهذا الأمر مهما كان اتصاله بالجريمة المرفوعة بها الدعوى فهو خارج عن موضوع هذه الجريمة ولا يجوز أن يكون الضرر الناشئ عنه أساسا لدعوى مدنية أمام المحاكم الجنائية . ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول هذه الدعوى والمدعية بالحقوق المدنية وشأنها في المطالبة بحقوقها أمام المحكمة المدنية .

(طعن غوردون شكرى نخلة وآخر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٤٧٥ سنة ١٤ ق) .

٢١٧

٢٠ مارس سنة ١٩٤٤

قسوة . متى تتم جريمة القسوة المشار إليها في المادة ١٢٩ ع ؟ لا يشترط أن يكون المتهم وقت ارتكابه الاعتداء قائما بأداء وظيفته . بلوغ الاعتداء درجة معينة من الجسامة . لا يشترط . خلو الحكم الذي يعاقب على هذه الجريمة من ذكر اسم الجنى عليه أو من بيان ما وقع من المدوان بالتفصيل أو بيان أن المتهم وقت استعماله القسوة يؤدى وظيفته . لا يعيبه بما يستوجب نقضه .

المبدأ القانونى

إن جريمة القسوة المشار إليها في المادة ١٢٩ ع تتم كلما استعمل الموظف أو المستخدم العموى القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته بحيث يخل يشرفهم أو يحدث آلاما بأبدانهم . ولا يشترط في ذلك أن يكون المتهم وقت ارتكابه

الاعتداء قائماً بأداء وظيفته ولا أن يكون
الاعتداء على درجة معينة من الجسامة . فإذا
كان الثابت بالحكم أن المتهم وهو من رجال
البوليس اعتدى على المجنى عليهم بالضرب
اعتماداً على وظيفته فأحدث بهم جروحاً فليس
مما يستوجب نقضه أنه لم يذكر فيه ما إذا كان
المتهم وقت استعمال القسوة كان يؤدي وظيفته
أو اسم المجنى عليه أو بيان ما وقع من العدوان
بالتفصيل .

الحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل
في أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم
المطعون فيه قضى بادانة الطاعن اعتماداً على أقوال
المجنى عليهم في التحقيق مع أن أحداً منهم لم يذكر
أنه اعتدى عليه ولا تعرف عليه أحد عندما طلب
منهم التعرف على من اعتدى عليهم ، وقد أدلى
بهذا الدفاع أمام المحكمة الاستئنافية فلم ترد عليه .
» وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم
المطعون فيه أن المحكمة اذ دانت الطاعن وآخرين
معه بتهمة استعمال القسوة المسندة إليهم لم تعتمد
في تكوين اعتقادها بثبوت تلك التهمة على أقوال
المجنى عليهم وجدها بل اعتمدت عليها وعلى ما شهد
به اثنان من رجال البوليس من أنهما رأيا المتهمين
ومن بينهم الطاعن يعتدون بالضرب على المجنى عليهم .
وكان أحد هذين الشاهدين وقتئذ ضابط النوبة
بقسم البوليس . وهو الذي تدخل لوقف الاعتداء
ومن ثم فلا مأخذ على الحكم المطعون فيه إذا هو
أغفل الرد على دفاع الطاعن ما دامت المحكمة قد
اقتنعت بثبوت التهمة عليه من أدلة أخرى من
شأنها أن تؤدي إلى ذلك .

« وحيث ان محصل الوجهين الثاني والثالث
هو أن الحكم جاء قاصر البيان اذ لم يبين الوظيفة
التي كان الطاعن يؤديها وقت استعماله القسوة
ولا عدد الاعتداء الذي وقع منه ولا المجنى عليه
الذي كان محلاً لاعتدائه .

« وحيث ان جريمة استعمال القسوة تتم طبقاً
للمادة (١٢٩) من قانون العقوبات كلما استعمل
الموظف أو المستخدم العمومي القسوة مع الناس
اعتماداً على وظيفته بحيث أنه أدخل بشرفهم أو
أحدث آلاماً بأبدانهم ولا يشترط في ذلك أن
يكون وقت ارتكاب الجريمة قائماً بأداء وظيفته
ولا أن يبلغ اعتدائه درجة معينة من الجسامة .
وبما أنه يتضح من الاطلاع على الحكم المطعون فيه
أنه أثبت أن الطاعن اعتدى مع آخرين بالضرب
على المجنى عليهم اعتماداً على وظائفهم فأحدثوا
جروحاً بأبدانهم فليس مما يعيبه أن يخلو من
البيانات التي يشير إليها الطاعن بوجهي الطعن .
» وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس
متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن قرني محمد احمد ضد النيابة رقم ٧٣٤ سنة
١٤ ق) .

٢١٨

٢٧ مارس سنة ١٩٤٤

- ١ — حكم . تسببه . تضاربه في الأسباب . نقض
مثال . مشبه هارب من المراقبة . إطلاق عيار
عليه .
- ٢ — قتل . نية القتل . استناد الحكم في إنبات
توافرها إلى قول لا يتفق وما أثبتته الحكم نقلاً
عن الكشف الطبي . قصور

المبادئ القانونية

- ١ — اذا كانت المحكمة قد أثبتت في موضع
من حكمها أن التهمة المسندة إلى المتهم (وهي

شروع في قتل) « ثابتاً قبله ثبوتاً كافياً من شهادة المجنى عليه (وهو مشبوه هارب من المراقبة مطلوب القبض عليه) الدالة على أن المتهم أطلق عليه العيار الناري قاصداً قتله بسبب الضغائن المستحكمة بين أسرة العمد وأبيه » ، كما أثبتت في موضع آخر منه ردّاً على دفاع المتهم وأنه كان فيما وقع منه حسن النية « ان هذا الدفاع غير مقبول قانوناً لأن ظروف الحادث تدل دلالة واضحة على أن المتهم لم يتخذ الاحتياطات الكافية لضبط المتهم الهارب بل أطلق عليه العيار قاصداً إصابته دون وجود مبرر لذلك ، وكان في مقدوره أن يطلق النار في الهواء إرهاباً أو يصوب العيار نحو قدميه اذا حسنت نيته كما يزعم وقصد منع المجنى عليه من الهروب » ، ثم قالت عند تقديرها للعقوبة « أنها ترى استعمال الرأفة معه لعدم وجود سوابق ولأنه فيما اقترفه كان مدفوعاً بعامل الرغبة في القبض على المجنى عليه الهارب » فهذا منها لا يسمح لمحكمة النقض أن تتعرف حقيقة الواقعة هل المتهم كان يقصد الانتقام من المجنى عليه بسبب الضغائن التي أشارت إليها ، أو أنه كان يؤدي واجبه عند ما أطلق عليه العيار مدفوعاً بعامل الرغبة في القبض عليه . وهذا التضارب يعيب الحكم .

٢ — اذا كانت المحكمة في استدلالها على توافر نية القتل لدى المتهم لم تعتمد إلا على ما قاله من استعمال آلة قاتلة وتصويبها نحو المجنى عليه في الرأس وهو مقتل وكان ما أثبتته المحكمة

نقلاً عن الكشف الطبي هو أن العيار أصاب المجنى عليه بالوجه الخلفي للكشف الأيسر وأن اتجاه المذروف في جسم المصاب كان من أسفل إلى أعلى لأنه كان عند إصابته مثني الجزء الأعلى من جسمه إلى الأمام فهذا الذي جاء به الحكم ليس من شأنه أن يؤدي الى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة من أن تصويب العيار كان نحو المجنى عليه إلى الرأس وهو مقتل الأمر الذي ثبت عليه قولها بتوافر نية القتل أنه متى كان المجنى عليه مثنيّاً الجزء الأعلى من جسمه — كما أثبتته المحكمة نقلاً عن الكشف الطبي — فإن اتجاه الإصابة وهو على هذا الوضع من أسفل إلى أعلى لا يفيد أن تصويب العيار كان إلى الرأس ولهذا يكون الحكم قاصراً قصوراً يعيبه .

المحكمة

« حيث ان ما يتعاه الطاعن الأول على الحكم المطعون فيه أن الواقعة كما أثبتتها المحكمة لا تكون جريمة الشروع في قتل المجنى عليه بل هي حالة من حالات أسباب الإباحة التي شرعها القانون في المادة ٦٣ من قانون العقوبات وفي بيان ذلك يقول انه بصفته شيخ خفراء كلف بالقبض على المجنى عليه وهو مشبوه هارب من المراقبة ، وقد أثبت الحكم أن المجنى عليه قبض عليه مرتين وهرب ، وتحرر له محضراً من عسكريان ، وأصدر القاضي في تاريخ ٢٥ فبراير أي قبل الحادث بأسبوعين تقريراً أمراً بحبس ذلك الهارب عند ضبطه ، وأن ضابط النقطة كلف نائب العمدة وشيخ الخفراء (الطاعن) بضبط المجنى عليه ، ولم يكن من سبيل أمام الطاعن لأداء واجبه وضبط المجنى عليه الهارب في الظلام وفي الساعة الثالثة بعد

منتصف الليل الا باطلاق النار عليه عندما شاهده يحاول الاختفاء ، ولذا يكون الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن عن فعل غير معاقب عليه ، فضلا عن أن الحكم في تكييفه للواقعة قد تناقض تناقضا معيبا إذ بينما يقول في موضع « بأن التهمة المسندة للمتهم الأول (الطاعن الأول) ثابتة قبله ثبوتا كافيا من شهادة المجنى عليه الدالة على أن المتهم أطلق عليه العيار الناري قاصدا قتله بسبب الضغائن المستحكمة بين أسرة العمدة وأبيه » . إذ به بعد ذلك يقرر أن المتهم (فيما اقترفه كان مدفوعا بعامل الرغبة في القبض على المجنى عليه الهارب) وفضلا عن هذا وذلك فإن الحكم كان قاصرا في اثبات القصد الجنائي أو الرد على دفاع الطاعن فلم يتعرض للقصد الجنائي بأسباب جدية ولم يدال على توفر نية القتل تدليلا كافيا ، ويقول الطاعن أن هذا كله يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن الركن المادي للواقعة من إطلاق العيار وإصابة المجنى عليه كان محل تسليم من الطاعن وقد حضر الخلاف بينه وبين الاتهام في تصوير ظروف الواقعة وتحديد قصد الطاعن وفيما أثاره الدفاع من أن الحادث بظروفه هو من الحالات التي يقضى القانون فيها بالاعفاء من العقاب قولا منه بأن المجنى عليه كان متلبسا بجريمة الهروب ومطلوبا القبض عليه ، وقد كان عماده في ذلك ما نسبته إلى الطاعن من أنه حسن النية فيما أقدم عليه إذ قصد منع المجنى عليه من الهرب ، وأن هذه النية تسوغ له ما فعل إلا أن محكمة الموضوع لم تأخذ بدفاع الطاعن وقضت باعتباره مرتكبا لجناية الشروع في القتل ويستفاد من حكمها أنها عرضت لموضوع نية الطاعن فقالت « إن التهمة المسندة إلى المتهم الأول (الطاعن) ثابتة قبله ثبوتا كافيا من شهادة المجنى عليه الدالة

على أن المتهم أطلق عليه العيار الناري قاصدا قتله بسبب الضغائن المستحكمة بين أسرة العمدة وأبيه » . وفي موضع الرد على دفاع الطاعن الذي اعتمد فيه على حسن نيته قالت المحكمة « إن هذا الدفاع غير مقبول قانونا لأن ظروف الحادث تدل دلالة واضحة على أن المتهم لم يتخذ الاحتياطات الكافية لضبط المتهم بل أطلق عليه العيار قاصدا إصابته دون وجود مبرر لذلك وكان في مقدوره أن يطلق النار في الهواء إرهابا أو يصوب العيار نحو قدميه إذا حسنت نيته كما يزعم وقصد منع المجنى عليه من الهروب » . وعند تقدير المحكمة للعقوبة قالت في ذلك « أنها ترى استعمال الرأفة معه لعدم وجود سوابق له ولأنه فيما اقترفه كان مدفوعا بعامل الرغبة في القبض على المجنى عليه الهارب » .

« وحيث انه لا يستقيم قول المحكمة في حكمها « بأن الطاعن قد أطلق العيار بسبب الضغائن المستحكمة بين عائلته وعائلة المجنى عليه وبأن الطاعن لم يتخذ الاحتياطات الكافية لضبط المجنى عليه وكان في مقدوره أن يتصرف بشكل آخر لو حسنت نيته كما يزعم وقصد منع المجنى عليه من الهروب » . مع قولها بعد ذلك بأنه كان فيما اقترفه مدفوعا بعامل الرغبة في القبض على المجنى عليه الهارب ، وهذا التضارب لا يسمح لهذه المحكمة بأن تستقصي ما انتهت إليه محكمة الموضوع في تكييف الحادث ، وهل خرجت من وقائعها إلى اعتبار أن الطاعن كان يقصد الانتقام من المجنى عليه بسبب الضغائن التي أشارت إليها وأنه كان يؤدي واجبه عندما أطلق العيار مدفوعا بعامل الرغبة في القبض على المجنى عليه الهارب .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فإن محكمة الموضوع في استدلالها على توفر نية القتل لم تعتمد إلا على استعمال الطاعن لآلة قاتلة وتصويبها نحو المجنى عليه

الذي سبق الإشارة إليه . وهذا الذي قالته محكمة الموضوع فيه ما يكفي للرد على دفاع الطاعنين وعدم أخذها بما ادعياه من وجود مبرر يبيح لها استعمال القوة مع المجنى عليه ، وإثارة هذا الدفاع من الطاعنين الآن هي مجادلة في موضوع الدعوى بما لا شأن لمحكمة النقض فيه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن المقدم من الطاعنين الثاني والثالث على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن على محمد الحفني وآخرين ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ٧٣١ سنة ١٤ ق)

٣١٩

٢٧ مارس سنة ١٩٤٣

اختلاس الأشياء المحجوزة ، جريمة وقتية . متى تبدأ مدة سقوط الدعوى بها ؟ من وقت وقوع الاختلاس ولو كان الحاجز لم يعلم بوقوعه . متى يعتبر يوم ظهور الاختلاس تاريخا للجريمة ؟ تعيين يوم وقوع الجريمة . موضوعي إلا إذا كان مبنيًا على اعتبارات قانونية صرفه .

المبدأ القانوني

إن اختلاس الأشياء المحجوزة جريمة وقتية تقع وتنتهي بمجرد وقوع فعل الاختلاس . ولذا يجب أن يكون جريان مدة سقوط الدعوى بها من ذلك الوقت ولو كان الحاجز لم يعلم بوقوع الاختلاس إذ علم المجنى عليهم ليس شرطًا في تحقق الجرائم ووقوعها . واعتبار يوم ظهور الاختلاس تاريخًا للجريمة محله ألا يكون قد قام الدليل على وقوعها في تاريخ سابق . ولا شك أن تعيين يوم وقوع الجريمة من شأن قاضي الموضوع إلا أنه إذا كان قضاؤه في ذلك غير مستمد من الواقع الثابت في الدعوى بل مبنيًا

في الرأس وهو مقتل ، ولما كان ما أثبتته الحكم نقلًا عن الكشف الطبي هو أن الطلق الناري أصاب المجنى عليه بالوجه الخلفي للكتف الأيسر ، وأضاف إلى ذلك ما تبين من نتيجة التقرير من أن اتجاه المقذوف في جسم المصاب كان من أسفل إلى أعلى وعلة ذلك أن المصاب كان « متني الجزء الأعلى لجسمه إلى الأمام عند إصابته » . ولما كان هذا الذي أثبتته الحكم ليس من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة من أن تصويب الطلق كان نحو المجنى عليه في الرأس وهو مقتل الأمر الذي بنت عليه استدلالها على توفر نية القتل إذ أنه متى كان المجنى عليه ثانيًا للجزء الأعلى من جسمه كما أثبت الحكم نقلًا عن الكشف الطبي فإن إصابته من أسفل لأعلى في كتفه وهو على هذا الوضع لا يؤخذ منها أن تصويب الطلق الناري كان مقصودًا به إصابة الرأس — لما كان هذا كذلك فيكون الحكم قاصرا ويتعين نقضه بالنسبة للطاعن الأول .

« وحيث ان الطاعنين الثاني والثالث يذهبان في طعنهما إلى أن الواقعة المنسوبة إليهما غير معاقب عليها إذ الثابت أن العيار الناري لم يضعف مقاومة المجنى عليه وهو مشبوه هارب ولم يحدث به أكثر من جرح سطحي بالسكيب فلما حاول الطاعنان وهما خفيان القبض عليه قاومهما فاضطرا لاستعمال القوة معه أداء لواجبهما .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه اذ دان الطاعنين عن جريمة استعمال القسوة مع المجنى عليه قال في ذلك « وبما أنه بالنسبة للتهمين الثاني والثالث فالتهمة ثابتة قبلهما من شهادة المجنى عليه السابق ببيانها ومن اعترافهما في التحقيق بأنها ضرباه بعد ضبطه وإصابته بالعيار الناري بغير مسوغ يبرر هذا الاعتداء لأن المجنى عليه كان مقبوضا عليه وقد تأيد كل ذلك بالكشف الطبي

على اعتبارات قانونية صرفه فإن حكمه يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض .

المحكمة

حيث أن مبنى الطعن أن الطاعن دين عن جريمة اختلاس قطن محجوز قبيل بارتكابها في أول فبراير سنة ١٩٤٣ ، وقد دفع في جلسات المحاكمة بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية ضده مرتكبا على أن الحجز وقع في ٣١ أغسطس سنة ١٩٣٨ على زراعة القطن المملوكة للمدين أحمد مرسي عبد الله ، وأقيم الطاعن حارسا عليها ، وأنه عقب الحجز تسلم المدين من الطاعن زراعته وتصرف في محصولها بالبيع ، وقد سكت الحاجز حتى يوم أول فبراير سنة ١٩٤٣ حيث عينه لإجراء البيع فيكون قد مضى على تمام جريمة الاختلاس أكثر من المدة القانونية لسقوط الحق في إقامة الدعوى . ويقول الطاعن أن المحكمة الاستئنافية رفضت هذا الدفع و بنت قضاؤها على أن جريمة التبديد لا تقع إلا عند المطالبة بالشيء المحجوز ، وأن مدة سقوط الحق في إقامة الدعوى لا تبدأ إلا من تاريخ ظهور الجريمة إلا إذا كان الدائن الحاجز قد علم بحصول التصرف في تاريخ سابق ، ويقول الطاعن أن الحكم المطعون فيه لم يحقق موضوع الدفع واكتفى برفضه بناء على نظرية قانونية ، ولما كانت هذه النظرية غير صحيحة فإن رفض الدفع يكون على غير أساس ويتعين معه نقض الحكم .

« وحيث أن جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة جريمة وقتية تقع وتنتهى بمجرد الاختلاس ، ومن ثم وجب أن يكون جريان مدة سقوط الدعوى العمومية من ذلك التاريخ سواء أعلم الحاجز بوقوع الجريمة أم لم يعلم ، إذ لا شأن لعلم المجنى

عليهم بتحقيق الجرائم ووقوعها ، ولأن جرى عرف القضاء على اعتبار يوم الكشف عن جريمة الاختلاس تاريخا لحدوثها فحله عدم قيام دليل على حدوثها في تاريخ سابق ، وإذا كان تعيين يوم وقوع الجرائم من شأن قاضي الموضوع إلا أنه إذا كان قضاؤه في ذلك غير مستمد من الوقائع ولا من بحث موضوعي بل مبني على اعتبارات ومبادئ قانونية لا تمت إلى الموضوع بصلة فإن حكمه في ذلك يكون خاطئا .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن الطاعن أبدى دفعا بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية وبناء على أن الحجز وقع في أغسطس سنة ١٩٣٨ ، وأنه عقب ذلك وفي ذات السنة تسلم منه المدين المحجوز عليه محصوله وتصرف فيه ، وبذا وقعت جريمة الاختلاس ، ولما كانت إقامة الدعوى لم تحصل إلا في سنة ١٩٤٣ فتكون إقامتها بعد مضي المدة الكافية لسقوطها ، وقد أشهد على ذلك شاهد واقعة ، ثم قضت المحكمة برفض الدفع وقالت في ذلك « إن شاهد النفي شهد أن التصرف في المحجوز بالبيع حصل في سنة ١٩٣٨ ، ولم يقل أن الدائن الحاجز علم بذلك ، ولو ثبت أن الدائن كان قد علم بالتصرف في المحجوز في سنة ١٩٣٨ لسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية لمضى أكثر من ثلاث سنوات على هذا التاريخ ، أما وقد ثبت أن التبديد لم يظهر إلا في اليوم المحدد للبيع فإن الدفع بالسقوط يكون في غير محله . »

« وحيث أنه يستفاد من ذلك أن محكمة الموضوع قد فصلت في الدفع بناء على ما رأته في أمر مبدأ جريان المدة اللازمة لسقوط الدعوى وهو مالا يتفق مع التطبيق الصحيح للقانون ، ولما كانت لم تفحص واقعة الدفع من حيث موضوعها وما قرره الطاعن في شأن حصول الاختلاس بالفعل

المحكمة

« من حيث أن وجه الطعن يتحصل في أن الأعمال التي صدرت من الطاعن والتي أثارت الشك عند معاون التموين وقعت أمام بلدة كوم الضبع ولكن المعاون لم يقبض على الطاعن ويفتشه ويضبط الحشيش معه إلا أمام بلدة الباجور أي بعد أن قطعت السيارة (الأوتوبوس) المسافة بين البلديتين في أكثر من نصف ساعة ، وبذلك تكون قد انقضت حالة التلبس إن وجدت ، خصوصا وأن المعاون لم ير إلا ما يبعث في نفسه مجرد الشك في أمر الطاعن ، فهو لم ير الحشيش مع الطاعن ولم يشتم رائحته ، ولذلك فلا تلبس ، ويكون التفتيش قد وقع باطلا ، ويكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ اعتبر التفتيش صحيحا ودان الطاعن على مقتضاه .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى ورد على دفاع الطاعن وزميله ببطالان القبض والتفتيش ذلك الدفاع الذي أخذت به محكمة أول درجة بقولها « ومن حيث أن واقعة الدعوى كما استبانها هذه المحكمة من التحقيقات التي تمت فيها والأقوال التي جرت على لسان شهودها عبد التواب مظهر أفندي والعساكر عبد الظاهر سالم ورمضان نصير فضل الله ومحمد علي زلط وعبد العزيز جبر قاسم بالتحقيق وبالجلسة أمام محكمة أول درجة تتحصل في أن عبد التواب مظهر أفندي معاون الإدارة المختص بشئون التموين استقل عربة أوتوبيس في طريق عودته من شبين الكوم إلى مقر عمله منوف وبعد أن غادرت السيارة شبين الكوم إستوقفها المتهم الأول (الطاعن) في الطريق واقتعد منها مكانا في الدرجة الثانية وانتقل منه بعد ذلك إلى مستقر في الدرجة الأولى حيث كان يجلس حضرة المعاون وتقدم بعدئذ قراض التذاكر المتهم الثاني إلى المتهم الأول

في التاريخ الذي عينه فيكون حكمها متعينا نقضه .

« وحيث أنه لما تقدم يتعين نقض الحكم وإحالة الدعوى إلى محكمة ثاني درجة لتحكم فيها ثانية . دائرة أخرى .

(طعن محمد مرسي عبد الله ضد النيابة رقم ٧٧٨ سنة ١٤ ق)

٢٢٠

٢٧ مارس سنة ١٩٤٤

تلبس . مظاهر خارجية تنفي بارتكاب الفعل المكون للجريمة . تلبس . مثال . متهم . مشاهدته ينتقل في سيارة الأوتوبيس ويخرج من جيبه علبة فيها ورق ملفوف ويسلم ورقة منها إلى قراض التذاكر الذي أعطاه نقوداً وتذكرة ركوب . القبض عليه وتفتيشه . جائزان على أساس تلبسه بجريمة إحراز المخدر

المبدأ القانوني

إذا وجدت مظاهر خارجية فيها بذاتها ما ينفي بارتكاب الفعل الذي تتكون منه الجريمة فذلك يكفي لقيام التلبس بالجريمة . ومن قبيل المظاهر المذكورة أن يشاهد المتهم وهو ينتقل من مكان بالدرجة الثانية من سيارة الأوتوبيس التي كان يركب فيها إلى الدرجة الأولى ويخرج من جيبه علبة من الصفيح يفتحها ويخرج منها واحدة من أوراق ملفوفة يسلمها في حذر المريب لقراض التذاكر الذي أعطاه ثلاثة قروش وتذكرة الركوب بدل أن ينقده هو أجرة الركوب . فالقبض على هذا المتهم وتفتيشه جائزان في هذه الحالة على أساس تلبسه بجريمة إحراز المخدر ولو لم يكن من قام بذلك من رجال الضبطية القضائية .

وسلمه ثلاثة قروش وتذكرة ركوب فأخرج المتهم المذكور عليه من الصفيح من ملابسه فتحتها وأخرج منها ورقة ملفوفة بين مثيلات لها سلمها لقراض التذاكر في حذر المريب فأثار ذلك في نفس معاون الإدارة عقيدة بأن المتهم الأول يبيع حشيشا للثاني فصبر إلى أن وصل لنقطة مرور الباجورية وعندها استنصر عساكر المرور واستعان بهم على ضبط المتهم الأول ومضى إلى نفس هذا المتهم ما ينتويه معاون الإدارة فهم إلى الدرجة الثانية تحت رقابة من معاون الإدارة وألقى بالعلبة التي كانت معه فعرى معاون على قطعتين مما كان بداخلها كما عثر العسكري عبد الظاهر سالم على ثلاثة منها وعثر العسكري رمضان نصر على العلبة بذاتها وتكشفت له عند فتحها سبع قطع أخرى وحاول المتهم المذكور أن يولى هاربا فلحق به العسكري رمضان نصر وضبطه كما لاحظ العسكري محمد علي زلط أن المتهم الثاني يلقي بورقة على أرض حديقة نقطة المرور فالتقطها وضبط المتهم المذكور . ومن حيث أن المتهمين كلاهما دفعا أمام محكمة أول درجة ببطان القبض والتفتيش اعتمادا على أن حضرة معاون الإدارة لاصفة له في ذلك إذ أنه ليس من رجال الضبطية القضائية لزوال هذه الصفة بعد أن اختص بشئون الترموين كما قال بأن الحالة التي كان عليها ليست من حالات التلبس الواردة في المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات والتي تبيح لرجال الضبطية القضائية التفتيش قبل الإذن من النيابة بذلك وخلصا إلى القول ببطان التفتيش والقبض لتمامهما بغير إذن في غير حالات التلبس . ومن حيث أن محكمة أول درجة سلمت بدفاع المتهمين وانتهت إلى الحكم ببطان التفتيش و بطلان الدليل القائم عليه تبعا وبراءة المتهمين واستأنفت النيابة هذا الحكم قائلة إن حالة التلبس كانت قائمة وأن من حق رجل الإدارة أن يفتش

وقد سمعت هذه المحكمة الدعوى على الوجه المبين في محضر الجلسة فيما يختص ببطان التفتيش وفيما يختص بالدليل وقدم كل من المتهمين مذكرات بدفاعه قصرها المتهم الحاضر على الأمر الأول مرددا ما قال به عن بطلان التفتيش اعتمادا على ما جرت عليه أحكام محكمة النقض من أن الشك الذي يثيره عمل المتهم في نظر رجال البوليس لا يكفي للقول بوجود حالة التلبس الذي يبيح التفتيش والقبض وظاهر أن ما قصدت إليه محكمة النقض في أحكامها لا يتناول غير الحالات التي يأتي فيها المتهم المريب عند رؤيته رجال البوليس عملا من الأعمال يثير في نفس هذا الأخير الشك والريبة في أن المتهم يحزر مخدرا أو يرتكب جريمة تستدعي تفتيشه وأما إذا كانت الجريمة قد تمت على مشهد من رجال البوليس أو غيره وكانت هناك مظاهر خارجية تنبئ بذاتها على وقوع جريمة فإن الإجراءات التي يتخذها رجل الضبطية القضائية على هذا الاعتبار من قبض وتفتيش تكون صحيحة وهذا هو الرأي الذي استقرت عليه محكمة النقض أخيرا (الطعن رقم ١١٦٥ سنة عاشره قضائية في ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ المجموعة الرسمية سنة ٤٢ عدد ٢ حكم رقم ٤٠ ص ٦٨) . ومن حيث أن الثابت من وقائع هذه الدعوى كما سبق البيان أنه عندما تقدم المتهم الثاني إلى المتهم الأول قدم المتهم الثاني إلى المتهم الأول ثلاثة قروش وتذكرة تبسيع الركوب بالسيارة يناقض ما يجب أن يكون من أن يدفع الراكب لأن يقبض وعندها أخرج المتهم الأول علبة ناول الثاني منها ورقة ولاحظ رجل الضبطية القضائية أن بالعلبة أوراقا بمائة كما لاحظ على حد قوله أن الراكب يقبض ولا يدفع وأنه يحذر الجالسين وتلك ولا شك مظاهر خارجية تدل بذاتها على وقوع الجريمة التي شاهدها تتم في حضرته ولا شك في أن هذه حالة من حالات

الصفائح فتحتها وأخرج منها ورقة ملفوفة بين مثيلات لها سلمها للمتهم الآخر وهو قراض التذاكر في حذر المريب كل ذلك من المظاهر التي من شأنها أن تؤدي إلى ما اقتنع به معاون الإدارة من أن العلبة تحتوي على مادة مخدرة فإذا تقرر ذلك كان الطاعن وزميله في حالة تلبس ببيع القبض والتفتيش بقطع النظر عن صفة معاون الإدارة — على أن الطاعن لم يقبض عليه إلا بعد أن تخلى عن الأوراق المضبوطة كما هو واضح من الحكم وبعد أن تبين أن ما بها حشيش فليس له إذن أن يتمسك ببطلان التفتيش الذي لم يتناول شخصه ، أما القبض الذي تلا ذلك فقد كان نتيجة لوجود المخدر الأمر الذي يجعل الجريمة متلبساً بها. « وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن على أحمد الجنزوري ضد النيابة رقم ٧٨٧ سنة ١٤ ق)

التلبس يجوز معها ضبط المتهم بمعرفة أى شخص غير إذن كنص المادة السابعة من قانون تحقيق الجنايات كما تبين تفتيشه وتفتيش مسكنه إن لم الأمر . وحيث أن ما قيل من أن عبد التواب مظهر أفندي كان قد اختص بأعمال التموين فظاهر أن هذا لا ينسخ عنه صفة مأمورية الضبطية القضائية فضلاً عن أن حالة التلبس في الجريمة لا تستدعي هذه الصفة لضبط المتهم . ومن حيث أنه لذلك يكون الدفع ببطلان التفتيش في غير محله ويكون الحكم المستأنف إذ قضى بقبوله قد أخطأ التوفيق ويتعين لذلك الغاؤه . وهذا الذي ذهب إليه الحكم صحيح لأنه إذا وجدت هناك مظاهر خارجية فيها بذاتها ما ينفي بارتكاب الفعل الذي تتكون منه الجريمة فذلك يكفي لقيام حالة التلبس بالجريمة . ولا شك في أن حركات الطاعن من انتقاله من مكانه في السيارة من الدرجة الثانية إلى الدرجة الأولى وإخراجه من جيبه علبة من

قضاء محكم النقض والإبرار المدنية

٢٢١

٣ فبراير سنة ١٩٤٤

التزام الحكومة بالمكافأة الاستثنائية^(١) لأرملته وأولاده بموجب قانون المعاشات قد يترتب عليها أيضاً التزام من يكون مسئولاً عن الحادثة

(١) عدلت المحكمة في هذه القاعدة عن القاعدة التي قررتها الدائرة الجنائية في حكم سابق صدر بجلسته ٨ ديسمبر سنة ١٩٤١ في القضية رقم ٧٠ سنة ١٢ ق ومضمونها « أن المعاش الخاص المقرر لرجال الجيش بقانون المعاشات العسكرية رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٠ عند إصابتهم بعمل العدو أو لسبب حوادث في وقائع حربية أو في مأموريات أمروا بها لا علاقة له بالتعويض الذي يستحقه صاحب المعاش قبل من سبب له الإصابة عن عمد أو تقصير منه . وذلك لاختلاف الأساس القانوني للاستحقاق في المعاش وفي التعويض .

مستخدم . وفاته بخادث موجب للتعويض على الحكومة . التزام الحكومة بالمكافأة الاستثنائية لأرملته وأولاده بموجب قانون المعاشات . الجمع بين التعويض والمكافأة الاستثنائية . لا يجوز . قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ . الغرض منه . جعل التعويض مستحقاً على صاحب العمل ولو لم يكن مخططاً على خلاف حكم القانون المدني .

المبدأ القانوني :

ان حادثة وفاة المستخدم التي يترتب عليها

بالتعويض الذي يستحق بموجب القانون المدني ولما كان قانون المعاشات قد رتب استحقاق المكافأة الاستثنائية على وقوع الحادثة وأجاز زيادتها تبعاً لظروف الحال فإنه يكون قد بين أن غرضه هو أن يجبر بقدر معلوم الضرر الواقع لأرملة المستخدم وأولاده . فهذان الالتزامان وإن كانا مختلفين في الأساس القانوني فانهما متحدان في الغاية وهي جبر الضرر الواقع للمضرور . وهذا الجبر وإن وجب أن يكون كاملاً مكافئاً لتطور الضرر لا يجوز أن يكون زائداً عليه . فإن كل زيادة تكون إثراء لا سبب له . ومن ثم فإنه عندما تكون الحكومة مسئولة أيضاً عن التعويض الذي أساسه القانون المدني يكون من المتعين خصم مبلغ المكافأة من كامل مبلغ التعويض المدني المستحق . وهذا الفطر يتفق وما قرره الشارع في حالة مماثلة . فإن قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ الذي قرر التزام صاحب العمل - على غرار التزام الحكومة بقانون المعاشات - بأن يدفع بقدر معلوم كذلك تعويضا للمعامل المصاب - نص على عدم الجمع بين هذا التعويض والتعويض المستحق بموجب القانون المدني . وكون الشارع لم ينص على ذلك في قانون المعاشات الذي صدر قبل هذا القانون ليس فيه دلالة لازمة على أنه أراد أن يأتي في قانون إصابات العمل بأحكام غريبة عن قانون المعاشات بل انه - على ما يبين من المذكرة التفسيرية لقانون إصابات العمل - إنما أراد فقط مخالفة حكم القانون المدني الذي

يقصر استحقاق التعويض على حالة ثبوت الخطأ . فجعل التعويض مستحقاً على صاحب العمل ولو لم يكن مخطئاً ، محكماً في ذلك قانون المعاشات في إلزام الحكومة بالمكافأة الاستثنائية .

الحكمة

« حيث أن محصل الطعن أن الحكومة قررت إعطاء المطعون ضدها المكافأة الاستثنائية التي تستحقها قانوناً بسبب الحادث وقدرها ١١٤ ج طبقاً للمادة ٣٩ من قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ وطلبت إلى محكمة الاستئناف خصمها من التعويض الذي حكمت به المحكمة الابتدائية ولكن محكمة الاستئناف رفضت هذا الطلب استناداً إلى أن الخطأ الذي استوجب الحكم بالتعويض لا يمت بصلة إلى ما يستحقه ورثة المتوفي من مكافأة استثنائية يقضى بها قانون المعاشات بسبب الوفاة أثناء تأدية الوظيفة . وهذا خطأ في تأويل القانون لأن المكافأة الاستثنائية تعويض فيجب خصمها من مبلغ التعويض المقرضى به حتى لا تلزم الوزارة بدفع تعويض مرتين عن فعل واحد .

« وحيث أن حادثة وفاة المستخدم التي يترتب عليها التزام الحكومة بالمكافأة الاستثنائية لأرملة وأولاده بموجب قانون المعاشات قد يترتب عليها أيضاً التزام من يكون مسئولاً عن الحادثة بالتعويض المستحق بموجب القانون المدني . ولما كان قانون المعاشات قد رتب استحقاق المكافأة الاستثنائية على وقوع الحادثة وأجاز زيادتها تبعاً لظروف الحال ، فإنه يكون قد بين أن غرضه هو أن يجبر بقدر معلوم الضرر الواقع لأرملة المستخدم وأولاده فهذان الالتزامان وإن كانا مختلفين في الأساس

القانوني فانهما متحددان في الغاية وهي جبر الضرر الواقع للمضرور . وهذا الجبر وإن وجب أن يكون كاملا مكافئا لمقدار الضرر لا يجوز أن يكون زائدا عليه فإن كل زيادة تكون أثرا لا سبب له . ومن ثم فإنه عندما تكون الحكومة مسؤولة أيضا عن التعويض الذي أساسه القانون المدني يكون من المتعين خصم مبلغ المكافأة الاستثنائية من كامل مبلغ التعويض المدني المستحق . وهذا النظر يتفق وما قرره الشارع في حالة مماثلة فإن قانون إصابات العمل رقم ٦٤ سنة ١٩٣٦ - الذي قرر التزام صاحب العمل ، على غرار التزام الحكومة بقانون المعاشات ، بأن يدفع بقدر معلوم كذلك تعويضا للعامل المصاب - نص على عدم الجمع بين هذا التعويض والتعويض المستحق بموجب القانون المدني . وكون الشارع لم ينص على ذلك في قانون المعاشات الذي صدر قبل هذا القانون ليس فيه دلالة لازمة على أنه أراد أن يأتي في قانون إصابات العمل بأحكام غريبة عن قانون المعاشات بل انه - على ما يبين من المذكرة التفسيرية لقانون إصابات العمل - إنما أراد فقط مخالفة حكم القانون المدني الذي يقصر استحقاق التعويض على حالة ثبوت الخطأ ، فجعل التعويض مستحقا على صاحب العمل ولو لم يكن مخطئا ، محاكيا في ذلك قانون المعاشات في إلزام الحكومة بالمكافأة الاستثنائية .

« وحيث أنه متى كان الأمر كذلك وجب خصم المكافأة الاستثنائية التي تقررت للمطعون ضدها وقدرها ١١٤ جنيها من مبلغ التعويض المحكوم به وقدره ٥٠٠ جنيها إلا أنه لما كانت المطعون ضدها تستحق - بمقتضى قانون المعاشات - مكافأة عادية عند وفاة زوجها وفاة طبيعية وذلك حسب مدة خدمته وهذه المكافأة لا علاقة لها بالحادث ولا بالتعويض المستحق عنها ، وقد سلمت الطاعنة باستحقاق المطعون ضدها لها

وباستنزال مبلغها وقدره ٢٣ جنيها و ٦٥١ مليا من مبلغ ١١٤ جنيها المذكور .
وحيث أنه لما تقدم ولأن الدعوى أصبحت بذلك صالحة للحكم في موضوعها يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وإلزام وزارة الداخلية الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضدها مبلغ ٤٠٩ جنيها و ٦٥١ مليا فوق المكافأة الاستثنائية التي تقررت لها .

(طعن وزارة الداخلية وحضر عنها الأستاذ محمد ساي باذن ضد السيدة علي محمد الخولي عن نفسها وبصفتها وحضر عنها الأستاذ محمد عبدالسلام رقم ٤٣ سنة ١٣ ق)

٢٢٢

٣ فبراير سنة ١٩٤٤

عقد . استظهار نية المتعاقدين . . . موضوعي . متى تبدخل محكمة النقض .

المبدأ القانوني

إن البحث في كون العقد الصادر من مورث لولديه صحيحا أو صوريا وهل هو نفذ أو لم ينفذ من المسائل الموضوعية التي قوامها الوقائع . فما تستظهره محكمة الموضوع من نية المتعاقدين بناء على تصرفاتهم السابقة والتالية والمعاصرة لعقد البيع لا رقابة لمحكمة النقض عليها فيه ما لم يكن ما استخلصته من ذلك مبنيا على ما لا تنتججه من الأوراق أو على أوراق غير موجودة أو وقائع لا أصل لها أو أقوال غير ثابتة .

الحكم

« حيث أن محصل أوجه الطعن : أولا - أن الإقرار الصادر من الطاعن في ٢٥ من مارس سنة ١٩١٤ بأنه أجر المبنى موضوع النزاع لوزارة

العدل بالنيابة عن والده لا يصلح دليلا ضده لأنه سابق على عقد البيع الصادر له بعد ذلك في ١٨ من أغسطس سنة ١٩١٨ ، وثانيا - أن الحكم ذكر أن هذا العقد لم ينفذ استنادا إلى أن المطعون ضدهم الخمسة الأول وهم ورثة سيدهم بقطر شريكه في العقد - لم يتمسكوا به مع أنه في مصلحتهم وهذا لا تأثير له عليه في حقه هو فضلا عن أن والدهم كان متمسكا به إلى حين وفاته ، وفضلا عن أن الورثة قصر لا يعتبر إقرارهم . والثابت في الدعوى أن الطاعن قد نفذ هذا العقد بأن وفي ماعلى الأطيان المبيعة مع المبنى من ديون للبنك العقاري وأجرها واستولى على أجرها كما استولى على أجرة المبنى في حياة والده ، ثالثا - أن الحكم قال انه بعد أن صدر الوقف في سنة ١٩٢٣ حصل نزاع بين الطاعن وأخيه سيدهم (وهو مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول) وبين والدهما بسبب قيام هذا الأخير بوقف الأطيان المبيعة لهما فيما وقفه من أطيان وقد انتهى النزاع باتفاق تعهد فيه الوالد بأن يوصي لورثة سيدهم (الذي توفي في أثناء هذا النزاع) بمقدار ما كان يرثه سيدهم هذا لو بقي حيا والواقع أن الطاعن لم يكن طرفا في هذا الاتفاق فلا يصح أن يحتج به عليه ، رابعا - أن الحكم قال أيضا أن ورثة بقطر جميعا بما فيهم الطاعن اعترفوا بصحة الوصية والوقف بلسان وكيل الورثة المذكورين بشير أسكاروس في محضر حصر التركة في حين أن بشير هذا لم يكن وكلا عن الطاعن وأن المبنى موضوع النزاع لم يذكر في محضر حصر التركة . خامسا - أن الحكم ذكر كذلك أن الطاعن أقر الوصية والوقف في مذكرة قدمها محاميه إلى المحكمة المختلطة في القضيتين رقم ١٠٩٢٨ سنة ٥١ قضائية ورقم ١٠٠٩١ سنة ٦١ قضائية وهذا لا أساس له . سادسا - قرر الحكم أن الطاعن

أجاز الوقف أيضا بقبوله النظر عليه . والواقع أنه لم يقبل هذا النظر إلا مضطرا لسبب ما شرطه الواقف في كتاب الوقف من أن من يتنازع من الورثة في الوقف يحرم من نصيبه فيه . سابعا - انه على الرغم من إنكار الطاعن صحة الوصية لم توقف المحكمة الدعوى حتى يفصل في أمرها من المحكمة الشرعية .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه بما طنبه الخمسة الأول من المطعون ضدهم إلى ما يأتي : أولا - أنه ثبت من الاطلاع على حكم مجلس ملى فرعى قنا للأقباط الأرثوذكس رقم ١٩ سنة ١٩٢٦ الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ أنه على أثر صدور الوقف من المورث بقطر بشارة في سنة ١٩٢٣ شجر نزاع بينه وبين ولديه الطاعن ومورث الخمسة الأول من المطعون ضدهم وهما اللذان صدر لهما عقد البيع المؤرخ ١٨ من أغسطس سنة ١٩١٨ من المورث وأثناء قيام هذا النزاع توفي والد المطعون ضدهم المذكورين فاستمر هؤلاء في منازعة جدهم الذى أصر على صورية عقد البيع ثم انتهى النزاع أخيرا بأن تعهد الجد بموجب اتفاق حرر في ٢٨ من فبراير سنة ١٩٢٦ باعطاء المطعون ضدهم الخمسة الأول ما كان يخص والدهم في ميراثه لو ظل حيا بعده وصدق المجلس الملى على هذا الاتفاق في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ . ثانيا - أن بشير أسكاروس وكيل ورثة الجد قرر في محضر حصر تركته أن الوصية التى صدرت منه تنفيذا لهذا الاتفاق صحيحة وأن الورثة يجيزونها ولا يعترضون على نصيب أولئك الأحفاد في المحضر وأن التركة قد حصرت فعلا على هذا الأساس . ثالثا - أن الطاعن نفسه قد اعترف بصحة الوصية والوقف في المذكرة المقدمة منه ومن باقى ورثة والده في القضيتين رقم ١٠٩٢٨ سنة ٥١ قضائية و ١٠٠٩١ سنة ٦١ قضائية

محكمة مصر المختلطة اللتين كان الطرفان خصوما فيهما بعد أن أشير إلى النزاع السابق وحكم المجلس الملى . رابعاً - أن الطاعن قد أجاز الوقف أيضاً بقبوله النظر عليه وإدارة شؤونه فعلاً .

« وحيث أنه يبين من ذلك أن محكمة الموضوع قد استخلصت في منطق سليم من وقائع الدعوى وأدلتها أن عقد البيع الذى استند إليه الطاعن عقد صورى أو على الأقل أنه قد عدل عنه إلى الوصية باتفاق الطرفين المتعاقدين ومنهما الطاعن وتلاحظ هذه المحكمة أن الطاعن لم يقدم إليها أى مستند ينفي ما أوردته محكمة الموضوع في حكمها مما جاء في الأوراق التى كانت تحت نظرها كاتفاق ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٦ وحكم مجلس ملى قنا الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ ، ومحضر حصر التركة الذى قرر بشير اسكاروس فيه أن الورثة جميعاً يقرون بصحة الوصية ويجيزونها ، والمذكرة التى سبق تقديمها لمحكمة مصر المختلطة وقد قدم خصومة صورة رسمية من هذه المذكرة وبأن منها أن ورثة بقطر بشارة بما فيهم الطاعن قرروا بلسان محاميهم أنه تنفيذ لاتفاق ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٦ وحكم المجلس الملى الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ حرر بقطر بشارة أمام محكمة قوص الشرعية في ٤ يناير سنة ١٩٢٧ عقدا أثبت بموجبه لأحفاده نصيب والدهم سيدهم في تركته وهو التسعان ، وقد تكرر هذا القول في غير موضوع من المذكرة ، كما جاء فيها أيضاً أن بشير اسكاروس كان وكيلًا عن ورثة بقطر بشارة فيما قرره في محضر حصر التركة .

« وحيث أنه إزاء ما تقدم لا يجدى الطاعن تمسكه بما ينسبه إلى المحكمة من خطأ في استنادها إلى إقرار ٢٥ مارس سنة ١٩١٤ لكونه سابقاً على عقد البيع المؤرخ في ١٨ من أغسطس سنة ١٩١٨ ذلك لأن هذا العقد قد أصبح عديم القيمة

بموجب اتفاق ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٦ ، كما أنه لا محل لما ينعاه الطاعن على المحكمة من أنها لم توقف الدعوى حتى يفصل في صحة الوصية من المحكمة الشرعية ، ولا حاجة بعد كل ذلك إلى مناقشة باقى ما جاء في أسباب الطعن .

« وحيث أن الطعن إذن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن طويلاً بقطر بشارة بك وحضر عنه الأستاذ عبد الحميد الشرفاوى ضد السيدة كلويژه الياس ورياس بصفتها وآخرين وحضر عن الخمسة الأول الأستاذ زكى سليمان وحضر عن السادس الأستاذ صليب سامى بإشار رقم ٦٧ سنة ١٣ ق)

٢٢٣

١٠ فبراير سنة ١٩٤٤

- ١ - حكم تسببيه . دفع رفضته المحكمة الابتدائية بناء على سببين . استبعاد المحكمة الاستئنافية أحدهما . استقامة الحكم بالسبب الآخر . يكفي لصحة الحكم .
- ٢ - دعوى قسمة . عقار منه منزل مؤجر . المستأجر لا يصح أن يكون طرفاً في دعوى قسمة هذا العقار . المستأجر ليس بنى حق عيني . حقه هو حق شخصي . كونه عقيد الإجارة مسجلاً . أثره . الاحتجاج به قبل من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة بالقسمة . ضرورة ممن تجاوز حقه في الإدارة كالحارس القضائي الذى يخرج على قواعد التأجير الصالح . لا يحتاج به .

المبادئ القانونية

- ١ - إذا كان الحكم الابتدائي الصادر برفض دفع قد بنى على سببين ثم جاءت المحكمة الاستئنافية فأيدته فيما قضى به مع استبعادها أحد السببين وكان السبب الباقي يستقيم به الحكم فهذا يكفي لصحة الحكم .

- ٢ - إن المستأجر لا يصح في القانون أن يكون طرفاً في دعوى قسمة العقار الذى منه

المنزل المؤجر له لأنه ليس بذى حق عيني وحقه باعتباره مستأجرا هو مجرد حق شخصي . وإذا كان عقد الإيجارة مسجلا فذلك ليس له من أثر أكثر من الاحتجاج به في حدود أحكام القانون قبل من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة بالقسمة ولا يجوز أن يحتج به على المالك إذا كان قد صدر باطلا من لا حق له في التأجير أو ممن تجاوز حدود حقه في الإدارة كالحارس القضائي الذي يخرج على قواعد التأجير الصالح النافع للمصلحة المشتركة .

المحكمة

« حيث أن الطاعن يبنى طعنه على أربعة أوجه : -

« وحيث أن محصل الوجه الأول هو أن الطاعن دفع الدعوى الأصلية بعدم قبولها لانعدام الصفة لرافعها وقت أن أقامها مطالبا بإيجار شهر فبراير سنة ١٩٤١ مما جعله يرتب عليه تبعاً ما يستجد وذلك لأنه رفع الدعوى قبل تسجيل حكم القسمة وقد قضت المحكمة الابتدائية برفض هذا الدفع استناداً إلى أن عقد إيجار الطاعن صوري إلا أن محكمة الاستئناف استبعدت الصورية وبحث في الدعوى على ضوء صحة العقد ولكنها قضت بتأييد الحكم الابتدائي فيما عدا ما عدلته للأسباب التي لا تتناقى مع أسباب حكمها وبذلك تكون قد أيدت ما قضى به ومن رفض الدفع من غير أن تبدى أسباباً أخرى في صدده ولما كان رفض الدفع قد جرى ابتداء على أساس الصورية التي نفتها محكمة الاستئناف فإنه لا يبقى للحكم المطعون فيه سبب قانوني ولا تناقضت أسبابه وتخاذلت .

« وحيث أن الحكم الابتدائي رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لسببين الأول . صورية عقد الإيجار . والثاني . أن محجور الطعون ضدها الثانية وقد كان حارساً على العين المؤجرة له حق التأجير إلا أنه يجب لاستعمال هذا الحق أن يكون في حدود الإدارة الطيبة وقد رأت المحكمة أنه ما كان لمحجور الطعون ضدها الثانية أن يؤجر الشقة للطاعن لمدة خمس سنوات ونصف في الوقت الذي يعلم فيه أن إدارته موقوفة قد تزول بوقوع العقار في ملك غيره من الشركاء واستخلصت من ظروف الدعوى أن الإدارة الطيبة توجب ألا تزيد مدة الإيجار على سنة واحدة وعلى ذلك اعتبرت أن عقد الطاعن قد انتهى في أول يولية سنة ١٩٤١ وأن لاثراً له في حق الطعون ضده الأول بعد التاريخ المذكور .

« وحيث أنه يبين مما تقدم أن الحكم الابتدائي لم يقتصر في رفض الدفع على الصورية التي استعبدتها المحكمة الاستئنافية بل قد بنى أيضاً على السبب الثاني المتقدم ذكره والذي يستقيم به الحكم ومن ثم يكون هذا الوجه على غير أساس .

« وحيث أن محصل الوجه الثاني هو أن النزاع كان قائماً أمام محكمة الاستئناف على حجية عقد التأجير الصادر من محمود محمد علي زيان لصدوره من مالك ظاهر بغير معارض أو منازع وبتخويل من شركائه بالاتفاق بطريق التخصيص بهذا المنزل مما يترتب عليه أنهم يحتاجون بما يصدر عنه من التزامات كما أن الطاعن لا يمكن أن يحتاج بإجراءات القسمة التي تمت في غير مواجته - ولكن المحكمة لم تفصل في هذا الأمر الجوهري ولم تقل على أي أساس من القانون يصح للمطعون ضده الأول أن يحتج على الطاعن بإجراءات لم يكن طرفاً فيها ولأى سبب لم تعتبر القسمة التي تمت بين الشركاء باطلة بالنسبة لحقه الذي حفظه بتسجيل عقد إيجاره .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قضى بأن عقد الإيجار الصادر للطاعن من محمود محمد زيان بصفته حارسا باطل فيما تجاوز السنة من مدته كما سبق إيرادها وبالتالى فلا يصح الاحتجاج به فيما زاد على السنة على المطعون ضده الأول الذى اختص بالعين المؤجرة بمقتضى عقد القسمة — وأما ما يقوله الطاعن من أنه تعاقد مع المؤجر له باعتباره المالك الظاهر فإن ذلك لا تأثير له فى حق من أصبح مالكا بمقتضى القسمة لأنه ليس فى القانون ما يسمح بالأخذ بهذا القول — وأما ما يشير به الطاعن خاصا بأجراءات دعوى القسمة فإنه لا يجوز قانونا أن يكون طرفا فيها لأنه ليس بنى حق عيني على العقار وحقه باعتباره مستأجر هو حق شخصى وتسجيل عقد الإيجار لا أثر له إلا أن يحتج به قبل من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة من المالك المؤجر له فى حدود أحكام القانون لا أن يحتج به على المالك إذا صدر باطلا ممن لاحق له فى التأجير أو تجاوز حدود حقه فى الإدارة كما هو الحال فى هذه الدعوى .

« وحيث أن مؤدى الوجه الثالث هو أن المحكمة أخذت بعقد قسمة الهابأة ثم ألغت المؤجر ثوب الحارس واعتبرت أنه أجر للطاعن بهذه الصفة وحددت مدة العقد بسنة تحكما كما أنها خالفت القانون فى تقدير الأجرة .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه إذ عرض لما يشير به الطاعن فى هذا الوجه قال أنه أبرم بين الشركاء فى ٢٠ من مايو سنة ١٩٣٨ عقد قسمة مهياة خول لمحمود محمد زيان حق الانتفاع بالمنزل رقم ٤٠ بشارع خيرت وقد انقضت هذه القسمة بحصول الفرز والتجنب وانتهاء حالة الشيوع فى ٥ من يناير سنة ١٩٤١ مما كان يقتضى أن يعتبر عقد الإيجار الصادر للطاعن منتهيا فى هذا التاريخ إلا أنه بالنظر إلى أن المؤجر كان معينا حارسا

قضائيا على العين المؤجرة اعتبر أن عقد الإيجار يسرى حتى أول يولية سنة ١٩٤١ أى لمدة سنة للأسباب التى تقدم ذكرها ويبين من ذلك أن المحكمة اعتبرته حارسا على أساس حكم صدر بتعيينه وتحديد مدة العقد بسنة لم يكن تحكما منها بل بنته على أسباب استخلصتها من ظروف الدعوى ووقائعها مما لا سبيل لاثارة الجدل بشأنها أمام محكمة النقض وأما ما يعيب به الطاعن على الحكم من مخالفته للقانون فى تقدير الأجرة فإن تقرير الطعن خلو من أى بيان عن هذه المخالفة ولذلك فلا يعتد بما قاله فى هذا الصدد .

« وحيث أن مبنى الوجه الرابع هو أن محكمة أول درجة قضت برفض دعوى التعويض والضمان على أساس صورية عقد الإيجار وقد نفت محكمة الاستئناف هذه الصورية دون أن تذكر أسبابا جديدة لرفض تلك الدعوى سوى قولها عن طلب التعويض إن حق رافع الدعوى الأصلية يرجع إلى سند صحيح ولكن إن صلح هذا السبب بالنسبة إلى المطعون ضده الأول فإنه لا يصلح بالنسبة للمطعون ضده الثانى وكان يجب على المحكمة أن تبين سبب رفض طلب التعويض بالنسبة له — وأما فيما يتعلق بدعوى الضمان فقد قال الحكم إن حق المطعون ضده الأول فى مقابل الانتفاع بملكه مستمد من القانون والطاعن ملزم به مباشرة — ويقول الطاعن إن ما ذكره الحكم غير صحيح لأنه منتفع بالشقة بموجب سند صادر من ذى صفة فى التأجير على أنه إذا صح قضاء المحكمة فى ذلك فإنه يبقى أنها لم تعرض لطلبه بالزام المطعون ضدها الثانية بما قد يحكم به عليه .

« وحيث أنه فيما يتعلق بما جاء فى هذا الوجه خاصا بدعوى التعويض الذى طلب الزام المطعون ضدها به بسبب رفع هذه الدعوى عليه فإن الحكم المطعون فيه بعد أن بين أن عقد إيجار الطاعن

الحكمة

« حيث أن أوجه الطعن تتحصل فيما يأتي : —
 أولاً — تقول الطاعنة أنها بعد أن اشترت من
 المطعون ضده بمقتضى العقد المؤرخ في ٢٩ من
 مارس سنة ١٩٤١ الأتيان التي رفعت بشأنها
 الدعوى اتفق زوجها محمد خالد يوسف بصفته وكيلًا
 عنها مع البائع المذكور على أن يشتري منه ١٤
 قيراطا و ٦ أفدنه من ضمن الأتيان المبيعة
 بالعقد السابق ذكره وتحرر بينهما عقد بيع آخر
 عن هذا القدر مؤرخ في ٣ من يولية سنة ١٩٤١
 نص فيه على إلغاء العقد السابق مع أن التوكيل
 الصادر منها لزوجها بتاريخ ٣٠ من سبتمبر سنة
 ١٩٣٣ لا يبيح له ذلك . وفي بيان ذلك تقول أن
 التوكيل الصادر منها لزوجها تضمن أمرين : الأول
 أنها — وكلت اجماعا وانفرادا بعض المحامين وزوجها
 محمد خالد يوسف وآخر في جميع القضايا وأجازت
 لهم الصلح والتنازل وأن القصد منهما هو الصلح
 الذي يحصل في القضايا والتنازل عن الدعوى لا
 عن الحق . ولما كان عقد البيع الثاني فيه انتقاص
 لحقوقها لأنه بمثابة بيع لما تملكته بمقتضى عقد
 البيع الأول فهي لا ترتبط به لخروج زوجها في
 ذلك عن حدود التوكيل خلافا لما ذهب إليه
 الحكم المطعون فيه ، والأمر الثاني الذي تضمنه
 التوكيل هو أنها وكلت زوجها وعبد المقصود محمد
 سيد أحمد قشطة في تأجير أملاكها وقبض
 حقوقها الشرعية وفي نزع الملكية والشراء نيابة
 عنها بأي جهة قضائية والتوقيع نيابة عنها على عقود
 الشراء والمفهوم من هذه الصيغة أنها وكلت مجتمعا
 لا منفردا في التوقيع فقط على عقود الشراء
 بعد اتمام إجراءات التعاقد لا في التعاقد ذاته ولكن
 الحكم المطعون فيه اعتبر أن التوكيل يبيح لزوجها
 حق الشراء والانفراد بمباشرة معتمدا في ذلك

باطل فيما تجاوز السنة التي انتفع بها كما سبق ذكره
 قال إن طلب التعويض أصبح على غير أساس
 بعد ما تبين أن هذه الدعوى تقوم في جملتها على
 سند صحيح مما يدل على أن الحكم عرض لطلب
 التعويض بجملته قبل المطعون ضدهما .

« وحيث أنه فيما يتعلق بدعوى الضمان فقد
 تقدم القول تفصيلا بأن عقد الإيجار باطل فيما
 تجاوز السنة وأما ما يعيبه الطاعن على الحكم
 المطعون فيه من أنه لم يقض على المطعون ضدها
 الثانية بما قضى به عليه فإنه ثابت أنه لم يتقدم
 بهذا الطلب للمحكمة الابتدائية وما كان يصح
 أن يتقدم به لأول مرة لمحكمة الاستئناف .

« وحيث أنه مما تقدم جميعا يكون الطعن على
 غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن الأستاذ مصطفى فهمي المحامي وحضر عنه الأستاذ
 محمد حسن ضد محمد محمد علي زيان أفندي وآخرين وحضر
 عن الأول الأستاذ محمد فهمي عبد اللطيف رقم ٧٢
 سنة ١٣ ق)

٢٢٤

١٧ فبراير سنة ١٩٤٤

وكالة . تفسير عقد الوكالة . موضوعي . متى تتدخل
 محكمة النقض .

المبدأ القانوني :

إذا كانت المحكمة قد اعتمدت في تفسيرها
 عقد الوكالة على عبارة التوكيل وعلى قصد
 المتعاقدين الاستفادة من الوقائع والملازمات التي
 اتصلت بتصرف الوكيل وكان ما انتهت إليه
 متسقاً مع الوقائع التي استندت إليها وغير متنافر
 مع نصوص عقد الوكالة فذلك من شأنها ولا
 معقب عليها فيه لمحكمة النقض .

على عبارة وردت في التوكيل أخطأت المحكمة في قراءتها وتلك العبارة على ما جاءت بالتوكيل هي « علاوة على ما ذكر » فأوردها الحكم على أنها « على ما ذكر » واستخلص منها أنها تفيد الوكالة اجتماعا وانفرادا قياسا على ما جاء بالشرط الأول من التوكيل وهو تفسير لا يستقيم مع معنى العبارة الصحيحة وعلى ذلك فما كان لزوجها حق الانفراد لعدم النص .

ثانيا - تقول الطاعنة أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون حين اعتبر أنها أجازت تصرف زوجها اعتمادا على القرينة المستفادة من علاقة الزوجية وسكوتها على تصرفه مع أن الأخذ بالقرائن لا يصح إلا في الأحوال التي يجوز فيها الاثبات بالبينة وهو غير جائز في الدعوى الحالية وأما مجرد السكوت فلا يفيد الرضاء بل هو يدل في الغالب على الرفض .

« وحيث أنه فيما يختص بما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه من خطأ في تفسير عقد الوكالة فإن الحكم إذ قضى بأن وكيلها لم يخرج عن حدود وكالتها حين تعاقد مع المطعون ضده بمقتضى عقد ٣ من يولية سنة ١٩٤١ اعتمد على ما يأتي : أولا - أورد الحكم أن نزاعا قام بين طرفي الخصومة بشأن عقد ٢٩ مارس سنة ١٩٤١ وبعد أن استعرض وقائعه تفصيلا استخلص منها أن الطاعنة قصرت في تنفيذ اشتراطاته بالرغم من انذارها وأنها أسرعت في شخص وكيلها إلى التعاقد مع البائع في ٣ من يوليو سنة ١٩٤١ على أن تقصر شراءها على ١٤ قيراطا و ٦ أفدنة من الأطنان الواردة بالعقد السابق حتى لا يضيع عليها العربون المدفوع منها في ذلك العقد الذي نص على إلغائه ثانيا - وعلى أساس ما تقدم لاسنيل للقول أن العقد الثاني فيه انتقاص للملكيتها بمقدار الفرق بين العقدين لأن العقد الابتدائي الأول لم يكن ملكها

القدر الوارد به ، ثالثا - أن عقد ٣ من يوليو سنة ١٩٤١ سواء أكان صلحا أم شراء فهو ملزم للطاعنة لأنه على اعتبار أنه صالح فقد تم على أثر نزاع قام بشأن عقد ٢٩ مارس سنة ١٩٤١ ولذلك يكون تعاقد وكيلها قد حصل في حدود وكالته التي خولته الصلح - وإذا اعتبر أن ذلك العقد شراء فهو أيضا في حدود وكالته لأن عقد الوكالة لم يمنعه إلا من مباشرة أربعة عقود وهي البيع والرهن والوقف والهبة - وتأيد نظر المحكمة في ذلك بما تبينته من عقد تقدم في الدعوى ظهر منه أن وكيل الطاعنة اشترى عنها منفردا أطيانا من شخص آخر في ٣٠ من ابريل سنة ١٩٤١ دون اعتراضها .

« وحيث أنه ظاهر مما تقدم إرادته أن المحكمة اعتمدت في تفسيرها لعقد الوكالة على عبارات التوكيل وقصد المتعاقدين مستعينة بالوقائع والملاسات التي اتصلت بتصرف وكيل الطاعنة وقد جاء ما حصلته متسقا مع الوقائع التي استندت إليها وغير متنافر مع نصوص عقد الوكالة - ولا يقدم في ذلك ما أورده الحكم تأييدا لوجهة نظره في جواز انفراد أحد الوكيلين من أنه جاء بالتوكيل « على ما ذكر » بدلا من « علاوة على ما ذكر » إذ أن كلتا العبارتين تؤديان إلى المعنى الذي حصله الحكم وتفيد أن القياس على ما ورد في الشرط الأول من التوكيل من جواز اجتماع الوكلاء وانفرادهم - على أن ما جاء بالحكم في هذا الصدد أن هو ألا تزيد لايؤثر على سلامته لاستقامته بغيره من الأسباب .

« وحيث أنه فيما يتعلق بما تنعاه الطاعنة على الحكم خاصة باعتماده على القرينة المستفادة من علاقة الزوجية الفاسدة بينها وبين وكيلها ومن سكوتها على تصرف زوجها زمنا طويلا قبل رفع هذه الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ أشار إلى

المحكمة

« حيث أنه مما ينهائى الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أن محكمة الاستئناف أصدرت قراراً بمناقشة الخصوم لتبيين منهم شخصياً مدى تأثير التصرف المطعون فيه في ملائمة الدين ، وقد تجاوزت المحكمة عن تنفيذ هذا القرار اكتفاء بما جاء بمذكرات الخصوم الختامية وفصلت في موضوع الدعوى مع أنها لا تملك العدول عن القرار لأنه يعتبر حكماً تمهيدياً تعلق به حق الخصوم .

« وحيث أنه تبين أن محكمة الاستئناف أصدرت قراراً بتاريخ ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ هذا نصه : حيث أن دفاع طرفي الخصومة يتناول فيما تناوله البحث فيما تمسك به المستأنف من أن البيع الصادر من مدينه إلى السيدة نفيدة محمد خليل بتاريخ ١٩ يوليو سنة ١٩٣١ قد تسبب عنه اعسار المدين وفيما جاء بالحكم المستأنف من أن المستأنف لم يقدم أى مستند يبين منه مقدار ما كان يملكه المدين عند صدور عقد البيع موضوع الطعن . والمحكمة ترى أن مع ما أبداه كل طرف من أوجه الدفاع في هذا الشأن فإن هذه الأوجه لم تتناول العناصر اللازمة لتحديد مقدار الأثر الذي أحدثه العقد المطعون فيه في ملائمة البائع وفي مقدمة هذه العناصر ما أشارت إليه محكمة أول درجة في حكمها ولذا ترى المحكمة ضرورة مناقشة الطرفين أو وكلاهما في هذه الأوجه وفي غيرها مما يجعل الدعوى صالحة للفصل فيها .

« وحيث أن هذا القرار تناول وقائع معينة رأت المحكمة ضرورة مناقشة الخصوم فيها مما يشعر باتجاه رأيها بالنسبة إلى إحدى نقط النزاع وهي الخاصة بأعسار المدين والتي يتوقف الفصل

ما تقدم فإنه فعل ذلك على سبيل التزيد لأنه استند في تفسير عقد الوكالة على نصوصه وما استنباه من قصد المتعاقدين كما سبق بيانه .

« وحيث أنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن السيدة نفيدة سليمان على خنوت وحضر عنها الأستاذ سليمان السيد سليمان باشا ضد أحمد صبرى محمد الدسوقي وحضر عنه الأستاذ عمر عمر رقم ٥٩ سنة ١٣ ق)

٢٢٥

١٧ فبراير سنة ١٩٤٤

حكم تمهيدى . قرار بمناقشة الخصوم في مسائل معينة يشعر باتجاه رأى المحكمة في موضع من مواضع النزاع يتوقف الفصل فيه على إجابات الخصوم ، هو حكم تمهيدى لا تملك المحكمة العدول عنه إلا برضاء الخصوم .

المبدأ القانونى

إذا كان القرار الصادر من المحكمة يتناول وقائع معينة رأت المحكمة ضرورة مناقشة الخصوم فيها مما يشعر باتجاه رأيها في موضع من مواضع النزاع يتوقف الفصل فيه على إجابات الخصوم بناء على هذا القرار فإن هذا القرار يكون حكماً تمهيدياً لا تملك المحكمة العدول عنه إلا برضاء الخصوم لتعلق حقهم به . ولا يسوغ عدولها من تلقاء نفسها أن تقول - بعد أن أقفلت باب المرافعة دون تنفيذه - أنها وجدت في مذكرات الخصوم التي قدمت بعد صدوره ما أرادت استجوابهم عنه . وخصوصاً إذا كان أحد الخصوم قد تمسك في مذكرته بوجوب تنفيذه .

التي استندت إليها ما يكفي لتكوين عقيدتها فيها بلا حاجة إلى التحقيق المطلوب .

٢ — إذا كان الخصم المحكوم عليه بألعاب الخبير قد أودع الخزانة المبلغ الصادر به أمر التقدير قبل المعارضة التي رفعت منه في هذا الأمر ثم لما صدر الحكم لصالحه في المعارضة بادر بصرف الزائد على ما حكم به في المعارضة ثم نقض هذا الحكم وأعيدت الدعوى لنظرها من جديد أمام محكمة الاستئناف فان ما كان منه من صرف هذا الزائد لا يكون مانعاً من إعادة النظر في موضوع الدعوى على زعم أن المعارضة تصبح غير مقبولة شكلاً بسبب أن المبلغ الصادر به أمر التقدير سيعاد النظر في المعارضة فيه لم يكن مودعاً في الخزانة كما تشترط المادة ٢٣٤ مرافعات وذلك لأن المعارض إذ صرف الزائد إنما كان مستنداً إلى حكم الاستئناف والطعن بطريق النقض لا يمنع من التنفيذ .

٣ — ما دامت المحكمة قد أثبتت في حكمها بتقدير أتعاب الخبير أنها اطلمت على تقريره ومحاضر أعماله والكشف المقدم منه وبينت كل الأعمال التي قام بها وثبتت تقديرها على هذا الأساس وتطبيقاً للمادة ١٢ من قانون الخبراء التي تخولها انقاص عدد الأيام والساعات المبينة بالكشف المقدم من الخبير كلما كان غير متناسب مع العمل الذي رأت أنه قام به فان حكمها يكون مبنياً على أسباب كافية مؤدية إلى ما قضى به .

فيها على اجابات الخصوم ولهذا فان القرار المذكور إن هو إلا حكم تمهيدى لا تملك المحكمة العدول عنه من غير رضا الخصوم لتعلق حقهم به ولا يسوغ عدولها عنه أن تقول — بعد أن أقفلت باب المرافعة دون تنفيذه — أنها وجدت في مذكرات الخصوم التي قدمت فيها بعد ما أرادت مناقشتهم فيه مع أن الطاعن طلب إليها في مذكرته تنفيذ القرار .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين نقضه بغير حاجة إلى بحث أوجه الطعن الأخرى .

(طعن راغب الأعصر أفندى وحضر عنه الأستاذ محمد كامل البندارى باشا ضد عبد الحى خليل بك وآخرين رقم ٨٣ سنة ١٣ ق)

٢٢٦

٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤

١ — تحقيق . طلب الإحالة على التحقيق . إجابته لا الزام .

٢ — معارضة في تقدير أجر الخبير . إيداع الخزانة الأمر الصادر به التقدير قبل المعارضة . صدور الحكم لصالح المعارض . صرفه الزائد على ما حكم به في المعارضة . نقض هذا الحكم . إعادة نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف . القول بأن المعارضة لا تصبح غير مقبولة شكلاً . غير صحيح .

٣ — تقدير أتعاب الخبير . إثبات المحكمة في حكمها بها . اطلاعها على التقرير ومحاضر أعماله وكشف أتعابه وبيان الأعمال التي قام بها . أسباب كافية .

٤ — تقدير أجر الخبير . المادة ٢٣٣ مرافعات . لا تلزم المحكوم له في الدعوى بأتعاب الخبير بالتضامن مع المحكوم عليها فيها بالمصاريف .

المبادئ القانونية

١ — المحكمة ألا تجيب طلب الإحالة إلى التحقيق متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة

٤ — ان المادة ٢٣٣ من قانون المرافعات
إذ نصت على أن تقدير أجر الخبير يكون نافذاً
على الخصم الذي طلب تعيين أهل الخبرة ومن
بعد صدور الحكم في الدعوى يكون نافذاً
أيضاً على من حكم عليه بالمصاريف فانها لا تلزم
المحكوم له في الدعوى بأتعاب الخبير بالتضامن
مع المحكوم عليه فيها بالمصاريف .

الحكم

« حيث ان الطعن يتحصل في أربعة أوجه : —
« وحيث ان مبنى الوجه الأول أن المحكمة لم
تتبع حكم محكمة النقض من حيث بحث الظروف
التي تحرر فيها محضر الايداع وتقرير معارضة
المطعون ضده الأول لمعرفة أيهما أسبق ولم تذكر
من تلك الظروف شيئاً مع أن الطاعن لفت نظرها
إلى الوقائع الصحيحة كما أنها أخطأت في قولها أن
رسم الإيداع قد يدفع متأخراً عن الايداع ذاته
ذلك لأن الوديعة لا تقبل إلا بعد دفع رسمها طبقاً
للمادة ٤٣ من لائحة الرسوم ولأن الثابت في هذه
الدعوى أن دفع رسم المعارضة سابق على دفع
رسم الايداع هذا فضلاً عن أن تقرير المعارضة
أغفل ذكر حصول الايداع الذي هو شرط لصحة
المعارضة وقد التمس الطاعن من المحكمة إحالة
الدعوى إلى التحقيق وسؤال رئيس القلم المدني
ورئيس الحسابات للنوّه بهما ضبط اجراءات
المعارضة والايداع لتبين المحكمة القواعد الثابتة
التي يجري عليها العمل ولأن أولهما رفض قيد
المعارضة بعد تقريرها حتى يودع المعارض ضده
باقي المبلغ المقرر للطاعن ولكن المحكمة لم تجب
هذا الطلب .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال في هذا

الصد « أنه تبين من الاطلاع على تقرير الايداع
أنه ثابت على هامشه أنه قبل أن يورد رسم الايداع
وقدره ٤٠٠ ملياً بالقسيمة رقم ٥٧١/٨٩٠٥٤٨
كان المبلغ الباقي للخبير وقدره أربعون جنياً قد
أودع بقسيمة أخرى من دفتر قسائم آخر بدليل
أنه مؤشراً على الهامش المذكور بورود مبلغ الأربعين
جنياً أمانة بقسيمة رقم ٨٧/٨٣٧٠٣٧ قبل أن يؤشر
بورود مبلغ ٤٠٠ ملياً رسم الايداع . ومن هذا
يتبين جلياً أن قسيمة رسم الايداع لا تدل على وقت
حصول الايداع لأن الرسم قد يورد متأخراً عن
الايداع ذاته كما حصل في هذه الحالة . وحيث انه
من الجهة الأخرى فان قسيمة توريد رسم المعارضة
لا تدل على حصول المعارضة فعلاً إذ لا تعتبر المعارضة
أنها قد تم قبولها في قلم الكتاب إلا إذا وقع
الكتاب المختص على محضرها إثباتاً لحضور
المعارض وتصديقاً على توقيعه أمامه وهذا لا يحصل
إلا بعد أن يحضر مشروع المحضر ويقدر رئيس
القلم عليه الرسم المستحق ويورد المعارض الرسم
الذي تقدر ثم يراجع وأخيراً يوقع الكاتب المختص
على المحضر بحصول المعارضة بعد أن يكون المعارض
قد وقع عليه أمامه . ولم يجزأ الخبير على القول
بحصول هذا التوقيع سواء من المعارض أو من
الكاتب قبل حصول الايداع لانعدام الدليل عليه .
وحيث انه يبين مما تقدم أنه لا قسيمة توريد رسم
الايداع تدل على الوقت بالذات الذي حصل فيه
الايداع ولا قسيمة توريد رسم المعارضة تدل على
الوقت بالتعيين الذي حصلت فيه المعارضة . ولذا
يكون الدليل على حصول الايداع بعد المعارضة
المأخوذ من تأخر رقم قسيمة رسم الايداع عن رقم
قسيمة رسم المعارضة دليلاً فاسداً . وبما أن هذه
الاجراءات تعتبر أصلاً صحيحة ما لم يتم الدليل على
العكس إذ من الطبيعي أن لا يقبل قلم الكتاب
التقرير بالمعارضة إلا إذا كان المقرر قد قام فعلاً

بالإيداع ونقد ظهر أن الدليل المقدم من الخبير غير صالح لإثبات ما قصد منه».

« وحيث أنه يتضح مما تقدم أن محكمة الاستئناف قد بحثت مسألة الأسبقية بين محضر الإيداع وتقرير المعارضة بحثاً كافياً وانتهت إلى اعتبار أن الإيداع قد حصل قبل المعارضة . أما أنها لم تجب طلب الإحالة إلى التحقيق فإنه لا تريب عليها في ذلك لأن لمحكمة الموضوع الحق في عدم إجابة طلب الإحالة إلى التحقيق متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التي استندت إليها ما يكفي لتكوين عقيدتها بلا حاجة إلى تحقيق .

« وحيث أن محصل الوجه الثاني أن الطاعن قد بين للمحكمة أن معارضة المطعون ضده الأول أصبح غير جائز سماعها بعد إحالة الدعوى من محكمة النقض لأنه بعد إعلانه بالطعن الأول استرد نصف ما أودعه وبذلك لم يكن المبلغ الصادر به أمر التقدير موجوداً في خزنة المحكمة وقت نظر المعارضة . وهذا الوجه مردود بأن الطعن بطريق النقض لا يمنع من تنفيذ الحكم طبقاً للمادة ١٣ من القانون رقم ٦٨ سنة ١٩٣١ الخاص بإنشاء محكمة النقض

« وحيث أن مبنى الوجه الثالث أن الطاعن استند في معارضته التي طلب بها رفع أتعابه إلى مبلغ ١٤٧ جنيتها و ٥٠٠ ملياً إلى كشف قدمه بين فيه أنه اشتغل ٤٢٧ ساعة و ٣٩ دقيقة يستحق من أجورها مبلغ ١٤٤ جنيتها و ٥٠٠ ملياً بواقع جنيتين عن كل ست ساعات طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١٢ من قانون الخبراء رقم ٧٥ سنة ١٩٣٣ يضاف إلى ذلك بمبلغ ثلاثة جنديات عن يوم الحضور أمام المحكمة للمناقشة مستدلاً على صحة الوقت الذي استغرقه العمل وحصول المناقشة بمحاضر الأعمال ومحضر المناقشة ، ولكن المحكمة وإن ذكرت أنها قد استعملت في التقرير حقها

المنصوص عليه في المادة ١٢ من جواز انقاص عدد الأيام والساعات كلما كانت غير متناسبة مع العمل إلا أنها لم تبين سبب هذا الانقاص مع أنه أمر جوهري في تقدير أتعاب الخبير وأحققته لها . وهذا الوجه مردود أيضاً بأن المحكمة أثبتت في حكمها أنها اطلعت على تقرير الخبير ومحاضر أعماله والكشف المقدم منه . وأنها تطبقاً للقواعد المبينة في المادة ١٢ من قانون الخبراء قدرت له المبالغ المذكورة في كشف أوردته في حكمها بينت فيه أعماله عملاً عملاً وعدد الساعات التي رأتها كافية لكل عمل ثم قدرت له ٢٠٠ قرش عن كل ست ساعات و ٥٠ قرشاً عن الإطلاع و ٥٠ قرشاً عن الإيداع و ١٠٠ قرشاً عن المناقشة قائلَةً أنها تستعمل حقها المخول لها بالمادة المذكورة من جواز انقاص عدد الأيام والساعات المبينة بالكشف المقدم من الخبير كلما كان غير متناسب مع العمل الذي قام به . وليس من الضروري أن تبين محكمة الموضوع أسباباً أكثر من ذلك لانقاص الأتعاب التي قدرها الخبير لنفسه مادامت قد اطلعت كما تقدم على محاضر أعماله وتقريره وبينت كل عمل قام به على النحو المتقدم و بنت تقديرها لأتعابه على هذا الأساس .

« وحيث أن الوجه الرابع يتحصل في أن المحكمة قد أخطأت في تأويل القانون . إذ رفضت الحكم بتضامن المطعون ضدهما الثانية والثالثة مع المطعون ضده الأول في المبلغ الصادر به أمر التقدير استناداً إلى أنهما لم يحكم عليهما بمصاريف مع أنه لا شأن للخبير بذلك وكل من حكم له في الدعوى ملزم قانوناً بأتعاب الخبير وهو يرجع بها على خصمه وكذلك من حكم عليه بمصاريف وأشار الطاعن للمادة ٢٣٣ مرافعات . وهذا الوجه مردود بما نصت عليه المادة ٢٣٣ مرافعات المذكورة من أن « تقدير الأجرة يكون نافذاً على الخصم الذي طلب تعيين أهل الخبرة ومن بعد صدور الحكم

في الملك وفي وضع اليد ولا القضاء فيهما في وقت واحد ولو كان أمام محكمتين مختلفتين ، وأنه إذا رفعت دعوى الملك أولاً وفصل فيها فلا يصح بعد ذلك رفع دعوى اليد لأن القضاء في الملك يكون شاملاً لها .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن الطاعن طلب إلى المحكمة أن تقرر حضور الخبير لمناقشته في تقريره كما نصت على وجوب ذلك المادة ٢٤٣ مكررة من قانون المرافعات ولكنها فصلت في الدعوى من غير أن تجببه إلى طلبه فأخذت بذلك بحق دفاعه .

« وحيث ان مؤدى ما يثيره الطاعن في هذا الوجه هو أنه وقع في الاجراءات بطلان أثر في الحكم والطعن بذلك غير مقبول في الدعوى لأنها من قضايا وضع اليد التي لا يقبل الطعن في الأحكام الصادرة فيها إلا إذا كان مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله كما نصت على ذلك المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض والإبرام .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني هو أن المحكمة إذ حكمت بتأييد الحكم الجزئي القاضي بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من القضاء المختلط تكون قد أخطأت في تطبيق القانون وفي تأويله لأن الحكم الصادر من محكمة المنصورة المختلطة في الدعوى رقم ٢٣٦ سنة ٦٢ قضائية لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه إلا فيما يتعلق بما حكم به من إلزام المطعون ضدها الأولى بالمصاريف وأما ما عدا ذلك مما ورد في الحكم فكان مجرد توثيق وإثبات لقرارات أبقاها الخصوم لم تعرض لها المحكمة ببحث وعلى ذلك

في الدعوى يكون نافذاً أيضاً على من حكم عليه بمصاريف الدعوى . » وليس في هذا النص ما يلزم المحكوم له في الدعوى بأتعاب الخبير بالتضامن مع المحكوم عليه فيها بالمصاريف . « وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عبد الحميد صدق صلاح أفندي وحضر عنه الأستاذ حسن حسنى ضد حافظ جنييد أفندي وآخرين رقم ٥٥ سنة ١٣ ق)

٢٢٧

٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤

- ١ — نقض وإبرام . حكم من محكمة ابتدائية في قضية وضع يد . الطعن فيه بناء على أن المحكمة لم تجب الطاعن إلى ما طلبه من حضور الخبير لمناقشته في تقريره . غير مقبول .
- ٢ — دعوى ملكية . دعوى وضع يد . القضاء فيها في وقت واحد ولو أمام محكمتين مختلفتين . لا يجوز . رفع دعوى الملكية . الفصل فيها . لا يصح بعد ذلك رفع دعوى اليد . القضاء في الملك . يكون شاملاً لها .

المبادئ القانونية

- ١ — أنه بمقتضى المادة العاشرة من قانون محكمة النقض لا يقبل الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا وضع اليد إلا إذا كانت مبنية على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله . فالطعن المبني على أن المحكمة لم تجب الطاعن إلى ما طلبه من حضور الخبير لمناقشته في تقريره المقدم في الدعوى هو طعن غير مقبول لأن مبناه إنما هو وقوع بطلان في الإجراءات .

- ٢ — ان المقرر قانوناً هو أنه لا يجوز البحث

فليس له حجية الشيء المحكوم فيه وقد تركت المطعون ضدها الأولى السير في اجراءات نزاع الملكية التي اتخذتها ضد المطعون ضده الثاني بناء على الأقرار الصادر منها في الدعوى المختلطة وبقى الطاعن واضعاً يده على الأتيان مطمئناً حتى اتفق المطعون ضدهما على أن يحزر الثاني للأولى عقد بيع رسمي بهذه الأتيان وتمكنت المطعون ضدها الأولى بهذه الوسيلة من انتزاع الأتيان من يده بواسطة المحضر تنفيذاً للعقد الرسمي وذلك في ١٥ يولية سنة ١٩٣٥ فرفع دعواه باسترداد الحيازة في ٢٣ من ذلك الشهر مما لا يتصور معه أن يكون القضاء المختلط قد فصل في هذا النزاع قبل وقوعه ويقول الطاعن أنه فضلاً عن كون حدود الأتيان مختلفة في الدعويين فقد كان على المطعون ضدها الأولى إذا صح قولها من أن القضاء المختلط قد قضى لها بالملكية أن تنفذ الحكم لا أن تلجأ إلى عقد بيع رسمي تحتال به لانتزاع الأتيان منه .

«وحيث أنه ظاهر من حكم محكمة المنصورة المختلطة الصادر بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٣٧ في دعوى الاستحقاق رقم ٢٣٦٧ سنة ٢٢ قضائية المرفوعة من الطاعن على المطعون ضدها وعلى آخرين باعتبار هؤلاء من أصحاب الديون المسجلة - أن الطاعن طلب الحكم بتثبيت ملكيته إلى ثلاثة أفدنة بين حدودها وموقعها وبشطب القيودات والتسجيلات وجميع اجراءات نزاع الملكية المتوقعة عليها . وفي أثناء نظر الدعوى سلمت المدعى عليها الأولى (المطعون ضدها الأولى) للطاعن بملكته لفدان واحد من الثلاثة وطلبت رفض دعواه بالنسبة للفدانين الآخرين بحسب الحدود التي ذكرتها للمحكمة مع إلزامه بجميع المصاريف وأتعاب المحاماة . وقد وافقها الطاعن على هذا التحديد ، وطلب شطب القيودات

والتسجيلات المتوقعة على الفدان الذي اعترفت له به فقضت له المحكمة بذلك ، وبإلزام المطعون ضدها الأولى بجميع المصاريف وأتعاب المحاماة وأثبتت إقرارها وقالت في أسباب حكمها بشأنه ما ترجمته :

« وحيث أنه فيما يختص بصيغة إقرارات الخصوم التي طلبوا إثباتها لهم فإن المحكمة رأت وجوب تحديدها بحسب معناها الحقيقي اتقاء وقوع ليس فيها جديد . »

« وحيث أنه يتبين مما تقدم أن المحكمة لم تكتف بتدوين - إقرارات الخصوم بل هي قد بحثتها وجددت معناها الحقيقي ، ثم عرضت لها مرة أخرى لتبين المسئول عن مصاريف الدعوى ولذلك فإن الحكم الذي أصدرته فيها جاء حاسماً للنزاع الذي كان قائماً بين الطرفين بعد استعراض ظروف الدعوى وأدلتها ، ومن بينها إقرارات للخصوم عني بتحديد معناها ، ولذلك فهو يحوز قوة الشيء المحكوم فيه . »

«وحيث أن ما يقوله الطاعن عن اختلاف موضوعي الدعويين فلا سبيل لإثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض لتعلقه بالموضوع وقد فصلت فيه المحكمة الاستئنافية مستعينة برأي الخبيرين اللذين ندبا في الدعوى على التوالي . كما أنه ليس له أن ينعى على المطعون ضدها الأولى عدم تنفيذها حكم المحكمة المختلطة لأن هذا الحكم لم يقض لها - وقد كانت مدعى عليها بملكيتها للفدانين - بل تضمنت أسبابه أحقيتها في نزاع ملكية مدينها (المطعون ضده الثاني) منهما - إلا أنها رأت بعد ذلك أن تصطلح مع مدينها ، فحزر لها عقد بيع رسمي وتسلمت الأتيان الواردة به ولا جناح عليها في ذلك . »

«وحيث أن مؤدى الوجه الثالث هو أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بقبوله الدفع بعدم

٢٢٨

٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤

- ١ — نقض وإبرام . حكم من محكمة ابتدائية في دعوى يد . الطعن فيه بسبب القصور في التسبب غير مقبول .
- ٢ — حكم تسببه . خطأ المحكمة في دليل استمدته من اقرار صدر من الخصم في دعوى أخرى : الأدلة كافية لإقامة الحكم عليها . سلامة الحكم .

المبادئ القانونية .

- ١ — الحكم الصادر في دعوى وضع اليد لا يصح الطعن فيه بطريق النقض بسبب القصور في التسبب إذ المادة العاشرة من قانون محكمة النقض تنص فيما نصت عليه على أنه لا يصح الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في دعاوى وضع اليد إلا بناء على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله .

- ٢ — إذا كانت المحكمة قد اعتمدت في حكمها على ما استخلصته من المستندات والظروف فإنها إذا كانت قد أوردت خطأ من بين الأدلة التي اعتمدت عليها دليلاً استمدته من اقرار صدر من الخصم في دعوى أخرى فذلك لا يغير حكمها في شيء ما دامت الأدلة والقرائن الأخرى التي استندت إليها كافية لإقامة الحكم عليها .

المحكمة

« حيث ان الطاعنين يبنون طعنهم على سببين : الأول : أن الحكم المطعون فيه قد استند في

جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وبحثه لأن محكمة وضع اليد لا يصح لها أن تقبل طلبات مبنية على الملك .

وحيث ان المقرر قانوناً هو أنه لا يجوز البحث في الملك وفي وضع اليد ولا القضاء فيهما في وقت واحد ولو كان أمام محكمتين مختلفتين ، وأما إذا رفعت دعوى الملك أولاً وفصل فيها كما جرى في هذه الدعوى بحكم محكمة النصورة المختلطة فلا يصح بعد ذلك رفع دعوى وضع يد لأن القضاء السابق في الملك يكون شاملاً له وقد كان متعيناً على المحكمة قبل أن تفصل في دعوى وضع اليد أن تبحث فيما إذا كان قد فصل قبل ذلك في الملك وقد دفع لديها بذلك .

«وحيث انه عما أثاره الطاعن في الوجه الثاني من أن قضاء محكمة النصورة المختلطة في الملك لا يمتد حجته إلى ما حدث من نزاع بعد صدوره فإن هذا القول وإن كان صحيحاً في عمومته إلا أن الواقع في هذه الدعوى أن النزاع بين الطاعن والمطعون ضدها الأولى يرجع أضله إلى الخلاف بينهما على ملكية المطعون ضده الثاني وهو للمالك الأصلي للأطيان المتنازع عليها — هل هي انتقلت إلى الطاعن بحكم رسو المزداد أم بقيت في ملكه حتى انتقلت إلى المطعون ضدها الأولى بعقد البيع الرسمي ، ولم يكن النزاع الذي أثاره الطاعن في شكل دعوى وضع يد إلا مظهراً من مظاهر هذا النزاع المستمر من عهد رفع دعوى الملك والذي حرص حكم المحكمة المختلطة الصادر فيها على منع تجديده كما سبق إirاده ، ولذلك فلا يصح اعتبار النزاع في الدعوى الحالية نزاعاً جديداً غير متصل بالنزاع السابق .

«وحيث انه مما تقدم جميعاً يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن سليم شهدان الخوري وحضر عنه الأستاذ محمد عبد السلام ضد السيدة نعيمة الدسوقي القاضي وآخر وحضر عن الأولى الأستاذ عبد الرحمن الرافعي بك رقم ٦٠ سنة ١٣ ق)

محكمة الاستئناف استندت في تأييدها للحكم المستأنف فيما قضى به من منع تعرض عبد المتعال بك شلباية وأخويه لإبراهيم أفندي زين الدين في الأرض موضوع النزاع ، على أن الثابت من الأوراق والمستندات أن إبراهيم أفندي زين الدين استلم ٥٧ فدانا وكسور بمحضر تسليم رسمي عن يد محضر في ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ووضع يده عليها تنفيذا للحكم الصادر بتاريخ ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٣٨ في القضية رقم ١٦٩١ سنة ١٩٣٨ مستعجل مصر القاضى باعتماد الصلح الحاصل بين الطرفين ، وأنه استلم الأربعة الأفدنة الباقية والمكاملة للقدر موضوع النزاع ووضع يده عليها أيضا تنفيذا لعقد البديل الذي تم بعد ذلك بين الطرفين في يونيه سنة ١٩٤٠ ، وقالت إن وضع يد زين الدين أفندي على هذه الأقطان حصل بصفته مالكا ظاهرا لها بدلا من النصف الذي كان قد خصص له في الأقطان جميعها وقدره ٧٦ فدانا وكسور وأنه ظل هادئا في وضع يده حتى شهر أكتوبر سنة ١٩٤١ ، ثم أضافت إلى ذلك قولها : « ووضع يد إبراهيم أفندي زين الدين على ال ٦١ فدانا وكسور المشار إليها تنفيذا لحكم الحراسة ثم لعقد البديل فضلا عن استظهاره من الأوراق والوقائع المتقدمة وما فصلته محكمة أول درجة في حكمها أمر معترف ومسلم به من عبد المتعال بك شلباية الذي قرر بمحضر جلسة ٤ أغسطس سنة ١٩٤٢ أنه وضع يده بعد ذلك على هذا القدر في أكتوبر سنة ١٩٤١ » . وقالت المحكمة في موضوع آخر من حكمها أنه لا يعقل بعد الأدوار الطويلة التي استغرقها النزاع بين الطرفين والتي انتهت بوضع يد إبراهيم زين الدين على الأقطان أن يسلمها بمحض إرادته ورضائه لقمة سائغة لخصومه بل الطبيعي والمعقول أن عودة عبد المتعال بك شلباية وأخويه إلى الاستيلاء

تعيين تاريخ التعرض إلى اعتراف صدر من الطاعن الأول بجلسة ٤ من أغسطس سنة ١٩٤٢ مؤداة أنه وضع يده على الأقطان المتنازع عليها في أكتوبر سنة ١٩٤١ ، هذا في حين أن الطاعون ضده يقرر في إعلان دعوى أخرى رفعها ضد الطاعن الأول يطالبه فيها بريع الأقطان المذكورة عن سنة ١٩٤١ — أن الطاعن المذكور اغتصب منه الأقطان في يوليو ١٩٤٢ وقد دفع هذا الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية بأن الاعتراف المشار إليه غير صحيح وكان الباعث عليه أنه أراد تحضير دفاع له ينفي به مسئوليته في دعوى الريع . وقد طلب إلى المحكمة اعتبار قول الطاعون ضده في إعلان دعوى الريع دليلا على عدم صحة إقراره هو كما طلب أيضا إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن وضع يده على الأقطان كان في يناير سنة ١٩٤١ وبذلك تكون دعوى منع التعرض رفعت بعد مضي سنة من تاريخ التعرض ولكن المحكمة رأت أن تأخذ بإقراره دون أن تشير إلى دفاعه وفي هذا قصور في التسبب يعيب الحكم المطعون فيه .

الثاني : أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ جزأ إقراره الذي تضمن أنه وضع يده على الأقطان المتنازع عليها من غير طريق الغصب بل برضاء الطاعون ضده فأخذ بالشق الأول دون الثاني الخاص بنفي الغصب مع أن الإقرار بجملته مكون لواقعة واحدة ولا يصح تجزئته .

« وحيث أنه فيما يختص بالسبب الأول الخاص بالقصور في التسبب فالطعن به غير مقبول لأن الحكم المطعون فيه صادر في دعوى وضع يد ولا يصح الطعن فيه إلا إذا بنى على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله طبقا للمادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض والإبرام .

« وحيث أنه فيما يتعلق بالسبب الثاني فإن

حديد حلوان بإبدال عربات الديزل بالقطارات البخارية لم يقل بانتفاء الضرر كله عن ملك المدعى بل قال بأن الأضرار الثابتة بمحضر الانتقال والترتبة على نقل المحطة وتعديل الخط أقل من جميع الوجوه من الأضرار التي كانت موجودة من قبل ثم أقام على ذلك قضاءه برفض التعويض فانه لا يصح وصفه بالقصور.

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل في أن الطاعن أقام دعواه على أساسين : الأول . نقل محطة باب اللوق إلى مكانها الحالي في جوار أرضه ، والثاني - تعديل خط سكة حديد حلوان بإبدال عربات الديزل بالقطارات البخارية . والمحكمة إذ رفضت الدعوى قولا منها بانعدام ركن الضرر الواجب توافره للحكم بالتعويض أقامت قضاءها على المفاضلة بين عربة الديزل والقطار البخاري وخلصت من هذه المفاضلة إلى أن استعمال عربة الديزل كان في مصلحة الطاعن فقد ترتب عليه نقص في الأضرار التي كان يحدثها استعمال القطار البخاري . لكنها لم تورد في ذلك إلا أسبابا وصية لا مرجع لها في الأوراق ثم ان هذه الأسباب ان صلحت للقول برفض التعويض المبني على أساس تعديل الخط فإن الأساس الآخر وهو نقل المحطة إلى جوار ملك الطاعن والأضرار التي ترتبت عليه وهي ثابتة بمحضر انتقال محكمة أول درجه لم يعرض له الحكم ولم يرد عليه مما يجعله قاصرا في بيان الأسباب التي أقيم عليها - كما أن المحكمة إذ قضت بانتفاء الضرر بالكلية عن أرض الطاعن مع أن الثابت بمحضر الانتقال وجود الأضرار الناشئة عن الدخان المتصاعد من عربات الديزل والاهتزازات والضوضاء

عليها تم عنوة وغصبا . وأن عبد المتعال بك لم يقدم أى دليل كتابي على أن استلام الأتيان تم برضاء زين الدين ، ثم قالت : « وهذا الرضا لا تقبل منه المحكمة لإثباته بالبينه لأن المستندات والظروف جميعها تنادى بالعكس » .

« وحيث انه ظاهر مما تقدم أن محكمة الاستئناف قد اعتمدت في إثبات حصول النصب على ما استخلصته من المستندات والظروف جميعها وإذا كانت قد أضافت إلى ذلك دليلا آخر - من باب التزيد - استمدته من إقرار صدر من الخصم في دعوى أخرى ، فإن ذلك لا يضير حكمها في شيء ما دامت الأدلة والقرائن الأخرى التي استندت إليها كافية لإقامة الحكم عليها ، ولا عبرة بعد ذلك بما فعلته من تجزئة الإقرار .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد المتعال شلباية بك وآخرين وحضر عنهم الأستاذ السيد معوض الباز ضد إبراهيم زين الدين أفندي وحضر عنه الأستاذ محمد حسن رقم ٦٩ سنة ١٣٠٣ ق)

٢٢٩

٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤

حكم . تسببه . دعوى بتعويض عن ضرر أصاب المدعى في ملكه بسبب نقل محطة للسكة الحديد من مكانها إلى جوار ملكه . رفض الدعوى بناء على الموازنة بين الأضرار الحالية والأضرار التي كانت موجودة وثبت أن تلك أقل من هذه . لا قصور .

المبدأ القانوني .

إذا كان الحكم الصادر في الدعوى المرفوعة على وزارة المواصلات بتعويض المدعى عما أصابه من ضرر في ملكه بسبب نقل محطة باب اللوق إلى جوار ملكه وتعديل خط سكة

السابقة سواء بالنسبة إلى الاهتزازات أو الدخان وذرات الفحم أو إلى الضوضاء — أما عن الجراج فقد قال الحكم للأسباب السابق نقلها عنه أن كون المرصار عرضه ستة أمتار بعد أن كان ثمانية لم يسبب للطاعن ما يوجب تعويضه عنه وليس في محضر الانتقال ما يخالف ذلك .

«وحيث أنه لما تقدم يكوم الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن حسين عاصم بك بصفته وحضر عنه الأستاذ عبد الفتاح رجائي ضد وزارة المواصلات وحضر عنها الأستاذ محمد ساي مازن رقم ٧٦ سنة ١٣ ق)

٢٣٠

٢ مارس سنة ١٩٤٤

بيع . انعقاد البيع صحيحاً — يترتب عليه التزام كل من المتعاقدين بالوفاء بتعهداته الواجبة عليه قانوناً وبمقتضى شروط العقد . لا أثر في ذلك لقانون التسجيل . دائن عادي . خلف عام لمدينه كالوارث لمورثه . الخلف العام يحمل محل سلفه في كل ما له وما عليه . موت البائع قبل الوفاء بتعهدده . ليس لدائنه العادي أن يدعى أى حق على العقار المبيع يتناقى مع تعهدده .

المبدأ القانوني

انه لما كان قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ فيما عدا تعليق نقل الملكية من البائع إلى المشتري على حصول التسجيل لم يغير شيئاً من طبيعة عقد البيع من حيث أنه من عقود التراضي التي تتم وتنتج آثارها القانونية بين المتعاقدين بمجرد الإيجاب والقبول فإنه متى انعقد البيع صحيحاً ترتب عليه التزام كل من المتعاقدين بالوفاء بتعهداته التي يوجبها عليه القانون وشروط العقد وفي مقدمتها التزام المشتري بدفع الثمن إلى البائع والتزام البائع بتسليم المبيع

وعدم انتفاع السيارات بالجراج تكون قد مسخت محضر الانتقال واستخلصت منه نقيض دلالة . « وحيث ان مايشيرة الطاعن مردود أولاً — بأن الحكم المطعون فيه على خلاف زعم الطاعن قد عني بالتحدث عن نقل المحطة إلى مكانها الحالي واستخلصت استخلاصاً سائفاً للأسباب التي أوردها أنه ليس للطاعن أن يتضرر منه قائلاً في ذلك : ان هذا النقل لم ينشأ عنه أى ضرر لقطعة الأرض كما هو واضح من محضر المعاينة التي أجرتها محكمة أول درجة بتاريخ ٦ من ابريل سنة ١٩٤١ المودع في القضية رقم ٧٢٩ سنة ١٩٣٨ كلى مصر وقد ثبت في هذا المحضر أن المسافة بين الباب الغربي لقطعة الأرض وبين سور الخط الحديدى تبلغ ستة أمتار كما ثبت أن لقطعة الأرض باباً آخر من الجهة الشرقية يفتح على شارع فهمى — على أن الواقع الصحيح الواضح من قياس المسافة بين الدرابزين وبين قطعة الأرض على خريطة مدينة القاهرة المقدمة من المستأنف (الطاعن) هو أن المسافة بين الدرابزين وبين الزاوية البحرية الغربية لقطعة الأرض كانت قبل التعديل الذى أدخل على الخط ثمانية أمتار تقريباً فإذا ما أصبحت بعد التعديل ستة أمتار فإن هذا التعديل لا يلحق أى ضرر يوجب الحكم بأى تعويض . — ومردود ثانياً — بأن الحكم لم يقل بانتفاء الضرر بالكلية عن ملك الطاعن بل قال بأن الأضرار الثابتة بمحضر الانتقال والترتبة على نقل المحطة وتعديل الخط أقل من الأضرار التي كانت موجودة من قبل وأقام على ذلك قضاءه برفض التعويض . وبين من مطالعة الحكم أنه أفاض في المقارنة بين الحالتين الراهنة والسابقة ثم استخلص في منطق سليم — لا من افتراضات وهمية كما يزعم الطاعن بل من وقائع الدعوى والقرائن القائمة فيها أن الحالة الراهنة أخف أضراراً بالطاعن من الحالة

ونقل الملكية إلى المشتري . ولما كان الدائن العادى يعتبر خلفا عاما لمدينه كالوارث لمورثه وكان الخلف العام يحل محل سلفه فى كل ماله وما عليه فتؤول إليه جميع الحقوق التى كانت لسلفه وتلزمه جميع تعهداته . لما كان ذلك كذلك فإنه إذا مات البائع قبل الوفاء بتعهدده لا يكون لدائنه العادى أن يدعى أى حق على العقار المبيع يتنافى مع تعهد البائع .

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أوجه :

« وحيث ان حاصل الوجهين الأول والثانى أن الطاعنة دفعت أمام محكمة الاستئناف بأنه على فرض صحة عقد البيع الذى هو أساس دعوى المطعون ضدهن الثلاث الأوليات فهو لم يسجل إلا بعد موت البائع وبحكم قانون التسجيل كان المبيع باقيا على ملكه وقت وفاته ولم تنتقل ملكيته إلى المشتريات فيجب اعتباره تركه مخلفة عن البائع ويكون لدائنه الحق فى استيفاء دينه منه لكن الحكم المطعون فيه لم يتحدث عن هذا الدفع وقضى بملكية المطعون ضدهن للمبيع وبإلغاء إجراءات نزع الملكية التى اتخذتها الطاعنة لاستيفاء دينها منه فيكون معيبا بمخالفة القانون وبالقصور فى الأسباب .

« وحيث انه لما كان قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ - فيما عدا تعليق نقل الملكية من البائع إلى المشتري على تسجيل عقد البيع - لم يغير شيئا من طبيعة عقد البيع من حيث انه من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها القانونية بين المتعاقدين بإيقاع الإيجاب والقبول فتى انعقد البيع صحيحا ترتب عليه التزام كل من المتعاقدين

بالوفاء بتعهداته التى يوجبها عليه القانون وشروط العقد وفى مقدمتها التزام المشتري بدفع الثمن إلى البائع والتزام البائع بتسليم المبيع ونقل الملكية إلى المشتري - ولما كان الدائن العادى يعتبر خلفا عاما لمدينه كالوارث لمورثه وكان الخلف العام يحل محل سلفه فى كل ماله وما عليه فتؤول إليه جميع الحقوق التى كانت لسلفه وتلزمه جميع تعهداته - لما كان ذلك كذلك فإنه بموجب عقد البيع العرفى المؤرخ فى ٦ من إبريل سنة ١٩٢٤ ، والثابت التاريخ فى ٢٢ من فبراير سنة ١٩٢٥ يكون البائع مهدى أفندى الطوخى قد تعهد بنقل ملكية العقار موضوع النزاع إلى المشتريات المطعون ضدهن الثلاث الأوليات ويكون هذا التعهد لازما لمورثته ولدائنيه العاديين . ولما كان هو قد مات قبل الوفاء بتعهدده فليس للطاعنة وهى دائن عادى أن تدعى أى حق على العقار يتنافى مع تعهد مدينها البائع ويجب عليها احترام الحكم الذى صدر بصحة توقيع البائع والذى تم بموجب تسجيله نقل ملكية المبيع إلى المطعون ضدهن الثلاث الأوليات ويكون الحكم المطعون فيه إذ يقوم على هذا الأساس القانونى لم يخطئ فيما قضى به ولا محل كذلك للنعى عليه بالقصور فى الأسباب .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى أن الطاعنة دفعت بأن عقد البيع الذى يتمسك به المطعون ضدهن الثلاث الأوليات صورى لأن البائع استمر واضع اليد على العقار المبيع دونهن واستدلت على ذلك بالإقرار المقدم فى الدعوى الصادر منه ومصدق عليه من رجال الإدارة بأنه هو واضع اليد ومن كشوف المسكفة المستخرجة فى سنة ١٩٣٠ التى كانت باسمه هو لا باسمهن . وقد اعتمد الحكم الابتدائى فى قضائه بالصورية على ذلك الدليل الثابت منه وضع يد المورث على

٢٣١

٢ مارس سنة ١٩٤٤

- ١ — عقد . تفسيره من سلطة محكمة الموضوع .
عقد استظهرت المحكمة من ظروف الدعوى
ووقائعها أنه عقد وكالة بالعمولة . لا معقب
عليها في ذلك لمحكمة النقض .
- ٢ — دين . استظهار . حلوله وتأخير السداد .
موضوعي . متى تتدخل محكمة النقض ؟

المبادئ القانونية

- ١ — إذا كان ما استظهرته محكمة الموضوع
من بنود العقد وشروطه أقر لديها أنه عقد وكالة
بالعمولة استناداً إلى ماورد في بعض المكاتبات
المتبادلة بين الطرفين من اقرار الطاعن بأنه يعمل
لحساب المظعون ضده و بطريق الوكالة فضلاً عن
أنه بمقتضى نصوص الاتفاق التزم الطاعن بأن
يبيع الأرز لحساب المظعون ضده مقابل عمولة
قدرها عشرة قروش عن كل اردب وأن يقدم
له حساباً عما يبيعه في نهاية كل شهر وألا يبيع
ولا يشتري أرزاً للغير أو من الغير وأن تكون له
عمولة قدرها خمسة قروش عن كل اردب يبيعه
المظعون ضده داخل القطر المصري . فهذا منها
من قبيل تفسير المشارات واستظهار الأدلة
وهو من سلطتها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها
فيه ما دام تفسيرها مؤيداً بمذلول المستندات
لا ياباها العقل .

- ٢ — أن استظهار حلول الدين وتأخير
السداد من الأمور الموضوعية ولا رقابة لمحكمة
النقض على ما تراه في ذلك محكمة الموضوع إلا

المبيع . ولكن محكمة الاستئناف إذ حكمت
بصححة العقد قالت بعدم قيام الدليل على أن
المشتريات لم يكن واضعات اليد فتكون بذلك
قد استنتجت استنتاجاً خاطئاً يناقض ما هو ثابت
بالأوراق .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قال في
صدد ما جاء بهذا الوجه من الطعن :
« انه عن الأمر الثاني الذي استنتجت منه
المحكمة الصورية ، فقد ذكرت للمحكمة أن
المورث ظل واضع اليد على العين المبيعة موضوع
النزاع ووضع يده على العين المبيعة لم يقم عليه
دليل وتقديم المورث العين موضوع النزاع لوزارة
الأوقاف ورهنه لها ضماناً للإجارة الأولى وتقديمه
ليرهن في الاجارة التالية لا ينهض دليلاً على وضع
اليد إذ وضع اليد عمل مادي وأما التصرف فهو
إجراء في الورق قد يجعله المشترون ولا يمكن
اعتباره دليلاً على الصورية خصوصاً وأن دين
الأوقاف الذي تنفذ به لم ينشأ إلا سنة ١٩٣٠ ،
أو سنة ١٩٣١ بينما العقد ثابت التاريخ في سنة
١٩٢٥ . ويبين من هذا أن محكمة الاستئناف
أرادت القول بأنها لم تجد في أدلة الدعوى - على
خلاف ما وجدت محكمة أول درجة - دليلاً يجعلها
هي تقتنع بوضع يد البائع على العقار المبيع . ولما
كانت تلك الأسباب التي أوردتها المحكمة في
القول بذلك من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته
عليها ، فإنه لا يكون لما تثيره الطاعنة من معنى
إلا محاولة لإعادة المناقشة في تقدير أدلة الثبوت
ومبلغ كفايتها في الدعوى مما لا يجوز الخوض
فيه أمام محكمة النقض .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير
أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن وزارة الأوقاف بصفتها وحضر عنها الأستاذ
محمد عبد الحبير ضد السيدة فهيمة مهدي الطوخي وآخرين
وحضر عن الثلاث الأوليات الأستاذ محمود فهمي جنديه بك
رقم ٥٦ سنة ١٣ ق)

إذا كانت قد أخطأت في هذا الاستظهار بمخالفة ما هو ثابت بالأوراق .

المحكمة

« حيث ان محصل السبب الأول من سببي الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في التكييف القانوني للعلاقة التي قامت بين طرفي الخصومة إذ اعتبرها علاقة وكيل بالعمولة مع أنها علاقة من نوع خاص مزيج من الوكالة والبيع فلم يكن للطعون ضدهما الحق في فسخها ولما كانا قد فسخاها فإنه وجب عليهما الجزاء المتفق عليه وهو ١ قروش عن كل أردب أى مبلغ ٦٦٠ جنيتها .

« وحيث انه جاء في الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه أنه تبين للحكمة أن شروط التعامل بين الطرفين تحدت بالخطاب المرسل من المطعون ضدهما إلى الطاعن في ٢٠ من يناير سنة ١٩٤١ والجواب على هذا الخطاب المؤرخ ٢١ من يناير سنة ١٩٤١ بقبول جميع شروط المطعون ضدهما التي تتلخص في أن الطاعن يقوم ببيع الأرز الناتج من مضارب المطعون ضدهما مقابل عمولة قدرها عشرة قروش عن كل أردب تشمل كافة المصاريف بشرط أن لا يتجاوز دفع الثمن في حالة البيع بالأجل شهرين وأن يكون هذا البيع على مسئولية الطاعن الذي عليه أن يحرق كشفا بالحساب في نهاية كل شهر وأن لا يبيع ولا يشتري أرز للغير أو من الغير وأن تكون له عمولة قدرها خمسة قروش عن كل أردب يبيعه المطعون ضدهما داخل القطر المصري . أما الخطاب الذي يتمسك به الطاعن والذي أرسله للمطعون ضدهما في ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٠ فلم يكن إلا مشروعا للاتفاق فقد طلب الموافقة عليه ثم عدل عنه بدليل أن المعاملة سارت بعد ذلك على مقتضى

خطاب وجواب ٢٠ و ٢١ يناير سنة ١٩٤١ السالفي الذكر وبدليل عدم تمسك الطاعن به (بخطاب ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٠) عندما كان يتفاوض مع المطعون ضدهما بشأن شروط التعامل عن سنة ١٩٤١ - ١٩٤٢ ثم أثبتت المحكمة في حكمها أن الخطابات رقم ٤ و ٦ و ٨ و ٢٢ من حافظة المطعون ضدهما فيها اقرار صريح من الطاعن بأنه إنما يعمل لحساب المطعون ضدهما وبطريق الوكالة عنهما .

« وحيث انه يتضح من ذلك أن الحكم لم يخطئ في اعتبار الطاعن وكيلًا بالعمولة عن المطعون ضدهما خصوصا أنه طلب في دعواه الفرعية - كما تقدم في الوقائع - أن يحكم له بالزام المطعون ضدهما بأن يدفع له مبلغ ٦٦٠ جنيتها عبارة عن (عمولة وكالة) .

« وحيث ان مبنى السبب الآخر أن المحكمة أخطأت أيضا في القضاء برفض الغاء البروتستو لأنه عمل عن دين غير واجب الأداء وأخطأت تبعا لذلك في القضاء بالفوائد والمصاريف .

« وحيث ان الحكم الابتدائي قال في هذا الصدد ما يأتي أن المدعى عليهم (الذين يمثلهم الطاعن) طلبوا الحكم ببطلان البروتستو الحاصل في ٦ ديسمبر سنة ١٩٤١ والغائه وإلزام المدعين بتعويض قدره قرش صاغ وذلك بحجة أن البروتستو عمل عن دين لم يحل ميعاد دفعه و بقصد الأضرار بهم من التشهير بسمعتهم - وحيث انه لا نزاع بين الطرفين في أن المبلغ الباقي للمدعين (المطعون ضدهما) بذمة المدعى عليهم لغاية ٣١ أكتوبر سنة ١٩٤١ بلغ مقداره ألفي جنيه دفع منه المدعى عليهم مبلغ ألف جنيه و وعدوا بدفع الألف الباقية في أقرب فرصة ممكنة وأخطروا المدعين بخطاب مؤرخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤١ ولما لم يدفعوا المبلغ المذكور لغاية يوم ٢ ديسمبر سنة ١٩٤١ سحب

الطاعن و بهذا أصبح واجب الأداء فأصبح الممطعون
ضدهما الحق في عمل البروتستو عنه .
« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس
ويتعين رفضه موضوعا .

(ملعن عبد الفتاح على شاهين أفندى عن نفسه وبصفته
وحضر عنه الأستاذ أحمد رشدي ضد اسماعيل رمضان
أفندى وآخر وحضر عن الأول الأستاذ أحمد مرسى
بدر بك رقم ٧٠ سنة ١٣ ق)

٢٣٢

٢ مارس سنة ١٩٤٤

- ١ — اختصاص . قاضى البيوع . فصله في مسألة
خارجة عن اختصاصه بناء على طلب صاحب
الشأن . النعى عليه في ذلك فيما بعد . لا يقبل
الاختصاص في هذه الحالة ليس من النظام العام .
- ٢ — إعادة بيع العقار على ذمة الراسى عليه الزاد
الأول . الاجراءات التى تبرر إعادة البيع .
بيانها (المادة ٦٠٧ مرافعات)
- ٣ — إعادة اجراءات البيع . ليداع مبلغ الدين على
ذمة الدائن طالب نزع الملكية . مصلحة
الدين في إعادة البيع .

المبادئ القانونية

- ١ — إذا كان قاضى البيوع قد فصل فيما
هو خارج عن اختصاصه ولكن صاحب الشأن
لم يكن قد دفع بعدم الاختصاص بل أنه هو
الذى طلب الفصل في المسألة التى أثار الجدل
حولها فلا يحق له بعد ذلك أن يدعى أن الحكم
صدر خارجاً عن اختصاص القاضى لأن
الاختصاص في هذه الحالة ليس من النظام العام .
- ٢ — يكفى في بيان الاجراءات المبررة
لإعادة البيع أن يكون الحكم قد بين أن إعادة
البيع كانت بناء على طلب الدائن وأن الدائن
هو الذى سعى إلى نزع ملكية مدينه وأنه

المدعيان تجويزاً على المدعى عليهم لأمر واذن
بنك مصر بمبلغ الألف جنيهه . وقام البنك
بمطالبة المدعى عليهم وأعلنهم بروتستو مؤرخ ٦
ديسمبر سنة ١٩٤١ فعرضوا بمبلغ ٣٤٠ جنيها
وقالوا بأن المبلغ الباقي لازال تحت التحصيل من
العملاء ، وقد رفض البنك قبول مبلغ ال ٣٤٠
جنيها — وحيث ان المدعى عليهم قالوا بعدم
استحقاق المبلغ الباقي من الألف جنيهه للدفع
استناداً إلى أن الاتفاق بينهم وبين المدعى عليهم
يجز جعل أجل الدفامات لمدة شهرين وهذا المبلغ
هو نتيجة لكشف الحساب المرسل منهم في ٣١
أكتوبر سنة ١٩٤١ وعلى ذلك لم يمض من
ذلك التاريخ لحين تحرير البروتستو مدة الشهرين
التي سمح بها للمدعى عليهم بتأجيل الدفع للعملاء
ولكن هذا القول فضلاً عن انه لا يتفق مع
ما جاء بخطابهم المؤرخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤١
من الوعد الصريح بالدفع للمبلغ كله في وقت
قريب وبدون قيد ولا شرط مما يدل على أن
المبلغ يحصل بأجمعه فانه لا يتفق أيضاً مع ما
التزموا به بموجب الاتفاق القائم بينهم وبين المدعيين
بأن تكون الدفامات تحت مسئوليتهم شخصياً بدون
مسئولية على المدعيين ولذا لا تعول عليه المحكمة
ولا يصح القول بعد ذلك بأن البروتستو الحاصل
من المدعيين كان عن مبالغ لم يحل أجل دفعها
أو أنه عمل بقصد الأضرار بالمدعى عليهم لأنه في
الظروف المتقدمة يكون المدعيان معذورين إذا
ما اعتقد تحصيل المبلغ وعلى ذلك لا يكون للمدعى
عليهم حق في طلب الحكم بإلغاء هذا البروتستو أو
في طلب التعويض عنه .

« وحيث انه يبين من ذلك أن المحكمة قد
استخلصت من خطاب ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤١
المشار إليه ومن شروط التعاقد استخلاصاً ياباه
العقل أن المبلغ موضوع البروتستو كان قد حصله

ان القانون لا يجبره على دفع الثمن بالمحكمة وإنما النص على الدفع لمن يستحق أو الايداع ، وشفقة لها دين كما هو ثابت بالشهادات . وبناء على طلب الطاعن هذا فصل قاضي البيوع في موضوع النزاع الذي أثاره فلا يحق له بعد ذلك أن يدعى أن الحكم صدر خارجا عن اختصاص القاضي لأن الاختصاص في هذه الحالة ليس من النظام العام ومتى كان الأمر كذلك يكون الحكم المطعون فيه لم يخطئ إذ حكم بتأييد ما قضى به قاضي البيوع . « وحيث ان محصل الوجه الثاني أن الحكمين الابتدائي والاستثنائي أغفلا بيان الاجراءات التي تمت للوصول إلى تقرير إعادة البيع وهذا القصور في البيان لا يمكن محكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون الذي يقضى باعلان سند الدين إلى الراعي عليه المزاك المتخلف وتكليفه القيام بتعهداته .

« وحيث انه ظاهر من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه لم يغفل شيئا من وقائع الدعوى بل شرحها شرحا وافيا ويبين منها بجلاء أن المطعون ضده الأول هو الذي سار في اجراءات البيع الثاني وأنه أنذر الطاعن وفقا للقانون بوجوب ايداع باقي الثمن خزانة المحكمة في مدة ثلاثة أيام ولما لم يودع شيئا تقدم المطعون ضده المذكور إلى قاضي البيوع طالبا تحديد جلسة لإعادة البيع على ذمة الطاعن فحدد القاضي جلسة ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ وقد قدم الطاعن نفسه ضمن أوراق الدعوى الإنذار الذي أعلنه به المطعون ضده الأول وهو الدائن نازع الملكية ، وهذا الإنذار عبارة عن إعلان حكم مرسى المزاك المتضمن بيان مبلغ الدين ومصاريفه وهذا كاف في تحقيق غرض القانون من المادة ٦٠٧ مرافعات .

« وحيث ان الوجه الثالث والأخير يتحصل في أنه ليس للدائن نازع الملكية مصلحة في طلب

أنذر المدين وفقا للقانون بوجوب ايداع باقي الثمن خزانة المحكمة في مدة ثلاثة أيام وأنه لما لم يودع تقدم الدائن إلى قاضي البيوع طالبا تحديد جلسة لإعادة البيع على ذمة المدين فحدد له جلسة وقدم المدين نفسه ضمن أوراق الدعوى اعلانا موجها إلى من هذا الدائن نازع الملكية بحكم مرسى المزاك المتضمن بيان مبلغ الدين ومصاريفه وبالتنبيه عليه بالوفاء فان هذا يحقق الأغراض المقصودة بالمادة ٦٠٧ مرافعات .

٣ — انه إن صح القول بأن لا مصلحة للدائن طالب نزع الملكية من إعادة اجراءات البيع بعد أن أودع على ذمته مبلغ دينه فان مصلحة المدين في ذلك ظاهرة لجواز زيادة الثمن على دين الدائن عند إعادة البيع .

الحكم

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون اذ جعل لحكم قاضي البيوع وجودا رغم تقريره بأنه صدر خارجا عن ولايته وكان من المتعين وقد أثبت الحكم ذلك أن يقضى بإبطاله وإعادة الدعوى لمحكمة الموضوع للفصل في النزاع .

« وحيث انه بالرجوع لمحضر جلسة قاضي البيوع المنعقدة في ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ يتضح أن الحاضر عن الطاعن لم يدفع بعدم اختصاص قاضي البيوع بل يؤخذ من أقواله أنه طلب إليه الفصل في النزاع الذي يقول الآن بأنه من اختصاص قاضي البيوع فقد قال : « أطلب الحكم بانتهاء الخصومة لأن شفقة دينها ١٥٠٠ جنيه وقد قررت بالتخالف وقرر أنه أودع الدين بعد الإنذار وقال

الحكم الاستثنائي قائماً على الأسباب الواردة به الكافية لتبرير قضائه ومع ذلك فإن أخذ محكمة الاستئناف بأسباب الحكم الابتدائي معناه الأسباب التي تتفق مع أسبابها هي .

٢ — لا جدال في أن المحكمة كما لها أن تأخذ بتقرير الخبير كله لها أن تأخذ ببعض ما جاء به وتطرح بعضه لأنها غير مقيدة برأى الخبراء إذ هي لا تقضى إلا على أساس ما تظمن هي إليه .

المحكمة

« حيث ان الطاعنة تبني طعنها على ثلاثة أوجه :
« وحيث ان محصل الوجه الأول هو أن محكمة الاستئناف استندت في حكمها المطعون فيه — الذي قضى بأن دعوى المدعية (وهي الطاعنة) على غير أساس وأيد الحكم الابتدائي — إلى أسباب هذا الحكم مع ما أضافته إليه من أسباب وقد بنى الحكم المستأنف رفض دعوى الطاعنة على أسباب منها أنه لم يثبت جلياً أنه سرقت مخالصة لمورث الطاعنة أو وجودها ضمن الأوراق المسروقة التي ذكرها المورث بالتفصيل وقد كان ما قاله في التحقيق أنه سرق منه عقد يفيد شراؤه أرزا من المطعون ضده — وأن الطاعنة لم تذكر أمر المخالصة إلا أثناء المرافعة — وقد ذكرت المحكمة الابتدائية في صدد رفض طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق أنه مع وفاة المورث في سنة ١٩٣٣ بعد حصول السرقة ومع مضي أكثر من سنة على تاريخ دفع آخر مبلغ للمطعون ضده في حساب توريد الأرز على قول الطاعنة في صحيفة دعواها — فإن مورثها لم يرفع الدعوى رغم مضي وقت طويل وانتهاء محصول سنة ١٩٣٣ . وتقول

إعادة البيع لأن الطاعن أودع دينه كاملاً وكذلك ليس للمدينين أن يطلبوا إعادة البيع لعدم ايداع الثمن إذ أن ديون الدائنين المسجلة قد استغرقت الثمن كله .

« وحيث انه ان صح أن ليس للدائن طالب نزع الملكية مصلحة في إعادة اجراءات البيع بعد أن أودع على ذمته مبلغ دينه فان الأمر على عكس ذلك بالنسبة إلى المدين لأن مصلحته ظاهرة فيجوز أن يزيد الثمن عند إعادة بيع العقار .
« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن الحاج عبدالعزيز عبد الجواد رحومة وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد محمد افندي عبدالعزيز الحولي وآخرين رقم ٧٣ سنة ١٣ ق) .

٢٣٣

٩ مارس سنة ١٩٤٤

- ١ — حكم . تسببه . إقامة حكم الاستئناف على أسباب أخرى غير ما اعتمد عليه من أسباب الحكم الابتدائي . وقوع تناقض بين بعض أسباب الحكم الابتدائي وبعضه . متى لا يؤثر في سلامة الحكم ؟ أخذ محكمة الاستئناف بأسباب الحكم الابتدائي . معناه . الأسباب التي تتفق مع أسبابها هي .
- ٢ — تقرير خبير . الأخذ به كله أو بعضه . سلطة المحكمة في ذلك .

المبادئ القانونية

- ١ — ما دامت محكمة الاستئناف قد استندت في حكمها إلى أسباب أوردتها غير ما اعتمدت عليه من أسباب الحكم الابتدائي فانه لا يؤثر في سلامة حكمها أن تكون أسباب الحكم الابتدائي قد وقع فيها تناقض بين بعضها وبعض ما دامت هذه الأسباب لو اطرحت جانباً لبقى

الطاعنة تعقيبا على هذا أنه ليس بمحاضر الجلسات أية إشارة إلى مخالصة ما وغير ظاهر من الحكم من أين أتى بأمر هذه المخالصة . وأن هذا الذي استند إليه الحكم الابتدائي لا يتفق مع وجهة نظر محكمة الاستئناف لأن النزاع أمامها لم يتناول قط المخالصة بل كان مقصورا على عقد بيع أرز سرق من بين أوراق المورث في ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ كما هو ظاهر من حكمها بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات وجوده . وبما جاء تفصيلا في أسباب الحكم المطعون فيه . وتقول الطاعنة أنه بناء على ما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد تضارب في أسبابه وفيما استند إليه في قضائه بإحالة الدعوى إلى التحقيق مع أخذه بأسباب الحكم الابتدائي .

«وحيث أن الحكم المطعون فيه عرض لجميع ظروف الدعوى وأسانيدها تفصيلا وقضى برفضها ارتكانا على ما يأتي : أولا - قال بشأن التحقيق الذي جرى أمام محكمة الاستئناف أن الطاعنة قدمت شاهدا واحدا شهد أن المعاملة بين مورثها والمطعون ضده كانت بعقود كتابية وأنه لا يستطيع أن يبين المبالغ التي تسلمها الثاني من الأول ولا كميات الأرز التي وردها الثاني . ثانيا - استعرض الحكم في تفصيل واف ما جاء بتقرير الخبيرين اللذين ندبا في الدعوى ثم قال إن المستندات التي قدمت ناقصة وغير مستوفاة ولا تصلح دليلا على مشغولية ذمة المستأنف ضده بأى مبلغ كما أن حاول التصفية الثلاثة التي عرضها الخبير الثاني ناقصة وغير مرتكزة على أساس متين يمكن التعويل عليه كما شعر الخبير نفسه بذلك وأثبتته في تقريره ، ثم أضاف الحكم في نهايته ما يأتي : « وحيث أنه لما تقدم وللأسباب الواردة بالحكم المستأنف تكون دعوى المدعية على غير أساس ويتعين تأييد الحكم المستأنف » .

«وحيث أنه مما تقدم ذكره يبين أن محكمة الاستئناف استندت إلى أسباب تكفي لإقامة الحكم عليها بصرف النظر عن أسباب الحكم الابتدائي ، ولهذا فلا يؤثر على سلامة الحكم المطعون فيه أن يقع تناقض بين أسبابه وبعض أسبابه وبعض أسباب الحكم الابتدائي إذ أنه لو طرحت هذه الأسباب الأخيرة جانبا لبقى الحكم المطعون فيه قائما على الأسباب الواردة به والتي تكفي لتبرير ما قضى به . على أن أخذ محكمة الاستئناف بأسباب الحكم الابتدائي ، معناه الأسباب التي لا تتناقض مع أسبابها إذ أن محكمة أول درجة لم تبين حكمها على ما ورد به خاصا بسرقة المخالصة فحسب بل اعتمدت أيضا على سكوت مورث الطاعنة وقتا طويلا حتى توفي من غير أن يرفع الدعوى وعلى العرف التجارى الذي يقتضى أن لا يسلم المشتري مبالغ أخرى للبائع قبل أن يورد هذا بضاعة بقيمة ما سبق أن دفع له .

«وحيث أن محصل الوجه الثانى هو أن الحكم المطعون فيه بنى على أسس لا تتفق مع ما جاء بتقرير الخبير الثانى إذ أخذ ببعضها وترك البعض الآخر مع أهميته دون أن يرد على ما تركه من أقوال الخبير ، كما أن المحكمة استندت إلى تقرير الخبير الأول الذى لم تعتمد عليه والذى نددت خبيرا آخر بعده ونقلت عن تقرير ذلك الخبير الأول قوله أن المستندات المقدمة لا تكفى مطلقا وأن المستأنفة امتنعت عن تقديم مستندات أخرى ، فاعتبرت المحكمة هذا عجزا عن الإثبات .

«وحيث أنه فيما يختص بالشق الأول من هذا الوجه فما لا جدال فيه أن للمحكمة أن تأخذ ببعض ما جاء بتقرير الخبير وتهمل البعض الآخر كما لها أن لا تأخذ به كله وأساس ذلك قانونا أن المحكمة غير مقيدة برأى الخبراء لأنها لا تقضى

٢٣٤

٩ مارس سنة ١٩٤٤

- ١ — نقض وإبرام . حكم من محكمة ابتدائية في قضية وضع يد . الطعن فيه بالقصور أو التناقض في أسبابه الموضوعية . لا يقبل . هذا الطعن يدخل في حالة البطلان . ولا يندرج تحت حالة مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله
- ٢ — دعوى منع تعرض . تحصيل المحكمة من ظروف الدعوى ووقائعها أن الأرض المتنازع عليها جرن ولا يسوغ رفع دعوى وضع يد بشأنها . موضوعي . تحريرا أن هذه الأرض ملك عام أولا . ذلك ليس فيه جمع بين دعوى الملك ودعوى اليد . قضاؤها المؤسس على أن العقار من المنافع العامة . لا يعد حاسما للنزاع في الملك .

المبادئ القانونية

- ١ — ان الطعن في الحكم لقصور أو تناقض في أسبابه الموضوعية لا يندرج تحت حالة الطعن بمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله لأنه لا يقوم على مخالفة معينة للقانون يمكن تبينها من الحكم نفسه بل هو اسناد عيب إلى الحكم في أوضاعه من ناحية تسببيه وهذا يدخل تحت حالة بطلان الحكم بطلانا جوهريا ومثل هذا الطعن لا يصح توجيهه إلى الأحكام الصادرة في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية في مسائل وضع اليد .

- ٢ — إذا كانت المحكمة في دعوى منع التعرض قد حصلت تحصيلاً سائفاً من الأدلة التي ساقها في حكمها ومن المعاينة التي أجرتها بنفسها أن الأرض المتنازع على حيازتها ما زالت تستعمل جرنًا عمومياً وأنها بذلك تعد من المنافع

إلا على أساس ما تطمئن إليه وقد ذكر الحكم المطعون فيه أن الخبير الثاني ذهب في تصفية الحساب إلى ثلاثة حلول متباعدة في نتيجتها وأبان بعد مناقشتها وجه عدم اطمئنان المحكمة إليها مما لا سبيل لإثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض . «وحيث أنه فيما يختص بالشق الثاني من هذا الوجه فإن الحكم المطعون فيه لم يعتمد على تقرير الخبير الأول في شيء خلافا لما تزعمه الطاعنة ، بل جاء ذكره في سياق بيانه لبعض إجراءات الدعوى .

«وحيث أن محصل الوجه الثالث هو أن محكمة الاستئناف لم تأخذ بما جاء في دفترين مقدمين من الطاعنة قولا منها أنهما لم يستوفيا الشرائط التي أوجبهما القانون للدفاتر المنظمة وفي هذا خطأ في القانون لأن عدم استيفاء هذه الشرائط لا يترتب عليه عدم الأخذ بما فيهما بل يجب اعتبارهما كأحد أدلة الثبوت .

«وحيث أنه ظاهر من الحكم المطعون فيه أنه عرض لهذين الدفترين (وهما دفتر اليومية الزفرة ودفتر الأستاذ) وقال في شأنهما أنهما غير صالحين لاتخاذهما أساسا للحساب لأنهما لا يتناولان كل المدة القائم بشأنها النزاع ثم ذكر الحكم ما يأتي عن الدفتر الأول .

« وحيث أنه زيادة على ما ذكر فهذا الدفتر لم يستوف الشرائط القانونية التي أوجبهما القانون للدفاتر المنظمة » . مما يبين منه أن الحكم المطعون فيه إذا كان قد رأى عدم الأخذ بما جاء بهذين الدفترين فسببه أنهما غير شاملين لحساب كل المدة ثم أضاف إلى ذلك ما شاب الدفتر الأول من عيب على سبيل التزيد .

«وحيث أنه مما تقدم جميعا يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن السيدة ماري يوسف قصير بصفتها وحضر عنها الأستاذ إدوار قصير بك ضد الشيخ اسماعيل سالم جمعة وحضر عنه الأستاذ محمد حسن رقم ٤١ سنة ١٣ ق)

العامة التي لا يجوز تملكها بوضع اليد وبالتالي لا يسوغ للأفراد أن يرفعوا بشأنها دعوى وضع يد فلا معقب عليها في ذلك لمحكمة النقض .
وتحرى المحكمة من المعاينة ومن المستندات ما إذا كان هذا العقار المرفوع بشأنه دعوى منع التعرض ملكاً عاماً أم لا ليس فيه جمع بين دعوى اليد والملك لأن المقصود به هو أن تستبين حقيقة وضع اليد إن كان يخول رفع دعوى اليد أم لا حتى إذا رأت الأمر واضحاً في أن العقار من الملك العام وأن النزاع بشأنه غير جدي قبلات الدفع وإلا فصلت في دعوى منع التعرض تاركه للخصوم المنازعة في الملك فيما بعد كما أن قضاءها في هذا المقام المؤسس على أن العقار من المنافع العامة لا يمكن أن يعد حاسماً للنزاع في الملك .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على وجهين :
الأول أن الحكم المطعون فيه بني على أسباب غير منتجة وتناقض مع الثابت من وقائع الدعوى ومع الأوراق والمستندات كما تناقضت أسبابه بعضها مع البعض الآخر وفي هذا قصور في التسبب يعيب الحكم ويبطله . وفي بيان ذلك يقول الطاعن أن الحكم المطعون فيه تناقض أولاً مع تقرير الحخير الذي ندبته محكمة أول درجة ومع تقرير خبير آخر ندب في دعوى إثبات حالة رفعها الطاعن عقب هدم سور الأرض المتنازع عليها ، وتناقض ثانياً مع أحكام ثلاثة صدرت في شأن هذا النزاع ، وهي الحكم في دعوى إثبات الحالة والحكم التمهيدى الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩٤١ في الدعوى الحالية

وحكم آخر صدر في دعوى رفعها الطاعن طلب فيها منع المجلس البلدى من وضع أتربة في الأرض المذكورة حتى يفصل في دعوى منع التعرض ، وتناقض ثالثاً مع محضر المعاينة التي أجرتها المحكمة الاستئنافية ، وتناقض رابعاً مع الوقائع الثابتة في الدعوى من المستندات وهي عقود الإيجار الصادرة من الطاعن للغير عن أجزاء من هذه الأرض وإيصالات العوائد التي دفعها الطاعن عنها والمنشآت التي أحدثها فيها وصورة محضر المخالفة الذي حرر ضده بسبب عدم تسويرها - وفضلاً عن ذلك فقد تناقضت أسباب الحكم بعضها مع البعض الآخر إذ جاءت الأسباب التي أضافها الحكم الاستئنافية متناقضة مع أسباب حكم محكمة أول درجة التي أخذت بها محكمة ثانية درجة .

« وحيث ان المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض والإبرام لا تجيز الطعن أمامها في قضايا استئناف أحكام الحاكم الجزئية في مسائل وضع اليد إلا إذا كان الطعن مبنيًا على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن في الوجه الأول المتقدم بيانه من قصور في تسبب الحكم لنقص أو تناقضه في الأسباب الموضوعية لا يندرج تحت حالة الطعن بمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله ، لأنه لا يقوم على مخالفة معينة للقانون يمكن تبينها من الحكم نفسه بل هو اسناد عيب في أوضاع الحكم من ناحية تسببه وهو ما يدخل تحت حالة بطلان الحكم بطلاناً جوهرياً وعلى ذلك يكون هذا الوجه غير مقبول .

أما الوجه الثانى فمبناه أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون من وجوه أربعة :

أولها - فما ذهب إليه من أن التعرض قد يكون شفهيًا أو كتابيًا ، قضائياً أو إدارياً ، وأنه لا يلزم فيه أن يكون مادياً ، وأنه على هذا الأساس

اعتبر أن وضع يد الطاعن كان غير هادئ، لأنه قدمت ضده شكاوى شمل فيها تضمنت الاعتراض على ادعائه ملكية الأرض — مع أن المقرر فقها وقضاء أنه في دعاوى وضع اليد لا يعتد إلا بالتعرض المادى خلافا لدعاوى الملكية التى يتمسك فيها الخصم باكتسابها بوضع اليد فإن التعرض فيه يصح أن يكون ماديا أو قانونيا .

ثانيها — فى أخذه بإقرار للطاعن صدر منه فى تحقيق الشكاوى الإدارية المتقدم ذكرها تضمن تسليمه بأن الأرض المتنازع عليها من المنافع العامة لأنه فضلا عن أن هذا الإقرار غير قضائى فانه لم يصدر فى الدعوى نفسها .

ثالثها — فى اعتبار الأرض المتنازع عليها جرتا مخصصا للمنفعة العامة .

ورابعها — فى استناده إلى لائحة المساحة الصادرة فى سنة ١٨٥٥ ولائحة المقابلة الصادرة فى سنة ١٨٧١ وإلى المنشور الصادر فى أول يناير سنة ١٨٩٩ مع أن نصوصها أن دلت على شيء فهمى تدل على أن الجرن ملك مشترك لمجموع أهالى القرية يجوز وضع اليد عليه واكتساب ملكيته بالتقادم لا من الملك العام المخصص للمنفعة العامة ، على أنه يفرض أن الجرن من المنافع العامة فإن هذه الصفة زالت عنه بالترك وقد كانت محل نزاع جدى مما كان يقتضى أن تفصل المحكمة فى دعوى منع التعرض دون أن تعرض للملك إلى أن ترفع الحكومة دعوى به .

« وحيث انه عما يثيره الطاعن فى هذا الوجه خاصا باعتبار الأرض المتنازع عليها من المنافع العامة فإن الحكم الاستثنائى المطعون فيه أثبت فى صدد ذلك ما يأتى : « وحيث ان المعايضة التى أجرتها هذه المحكمة تنفيذا لقرارها الصادر بتاريخ ٢٤ يونية سنة ١٩٤٣ أثبتت أن قطعة الأرض المتنازع عليها كانت ولا تزال تستعمل

فى تجرين الحاصلات الزراعية بواسطة الأهالى وأن المستأنف منذ سنتين منع بعضهم من استعمال هذا الحق وأكرههم على استئجار أجزاء من هذه القطعة ليضعوا فيها حاصلاتهم أما الغرس والمنشآت فقد أقامها المستأنف على ٧٥٠ مترا تقريبا من الأرض المتنازع عليها حين شرع فى التحقيق معه قصد تغطية موقفه وليريل بذلك صفة المنفعة العامة عن هذه الأرض » . وفى هذا ما يفيد بجلاء أن الأرض المتنازع عليها هى من المنافع العامة التى لا يجوز تملكها بوضع اليد وبالتالى لا يسوغ للأفراد أن يرفعوا بشأنها دعوى وضع يد .

« وحيث انه كان متعيننا على قاضى الدعوى وقد أثير لديه هذا النزاع أن يتحرى من المعاينة . ومن المستندات هل كان العقار المتنازع عليه ملكا عاما أم لا — ولا يمكن أن يعد ذلك جمعا بين دعوى وضع اليد والملك لأنه إنما يعمل ذلك ليستبين صفة وضع اليد إن كان يخول دفع دعوى وضع اليد أم لا ، فإن رأى الأمر واضحا فى أن العقار من الملك العام وأن النزاع فى ذلك غير جدى قبل الدفع ، كما هو الحال فى هذه الدعوى ، وإلا فصل فى دعوى منع التعرض تاركا للخصوم المنازعة فى الملك فيما بعد ، كما أن قضاءة المؤسس على أن العقار من المنافع العامة لا يمكن أن يعد حاسما للنزاع فى الملك .

« وحيث انه متى تقرر هذا فلا محل للبحث فيما عدا ذلك مما جاء فى وجه الطعن لأنه يقوم على عدم اعتبار الأرض من المنافع العامة .

« وحيث انه مما سبق بيانه يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن أوسه عوض افندى وحضر عنه الأستاذ محمد كامل البندارى باشا ضد مجلس بلدى طنطا وحضر عنه الأستاذ محمد سامى مازن رقم ٦٥ سنة ١٣ ق) .

الثانية لا يمكن الاعتراف له بحق امتياز على العقار الذي أعطاه لأنه لا يمكن أن يقال أن التضمينات المطلوبة تمثل ثمن العقار فيكون في مركز البائع بل هي مقابل استحقاق الغير للعقار الذي أخذه . فهو في مركز مشتران تبرعت ملكية ما اشتراه فيكون في مقام دائن عادي ، ولا يمكن أن يغير من طبيعة هذا الدين أن يكون الحكم بصحة عقد البديل قد حفظ له حق الرجوع بشئ ما استحق أو أن يكون الحكم الذي قضى له بالدين نتيجة استحقاق جزء من العقار للغير قد قضى له أيضاً بحبس العقار الذي أعطاه تحت يده لأنه مهما يكن من أمر الحكم بالحبس فإنه لا يمكن أن يمس حقوق الدائنين الذين سجلوا حقوقهم قبل وجود هذا الحق له .

٢ — أن المادة ٦٣٩ مرافعات تقرر أنه لا يجوز قبول منازعات خلاف المقيمة في محضر التوزيع المؤقت والغرض من هذا النص هو وضع حد لأسباب المنازعة حتى لا يتعطل الفصل في التوزيع .

الحكم

« من حيث ان فهمه ربحان تبني طعنها على الأسباب الآتية : أولاً — أن الحكم للطعون فيه إذ اعتبر أن للعلم ابراهيم محمود ديناً ممتازاً يكون قد أخطأ في تطبيق القانون لأن دينه البالغ قدره ٢٢٢ ملياً و ٩٥٢ جنياً المحكوم له به بتسريح ٢ مارس سنة ١٩٣٦ هو تعويض بسبب استحقاق ورثة أحمد عباس عباس لستة قرارات وستة عشر سهماً في المنزل الذي أعطاه له عباس عباس عبد النبي

٢٣٥

١٦ مارس سنة ١٩٤٣

١ — مفاضة . النص في عقدها على التزام أحد المتعاقدين بدفع فرق بدل . المتعاقد الآخر يكون له حق امتياز على العقار الذي أعطاه . استحقاق الغير لجزء من أحد العقارين . لا يكون لمن نزع منه هذا الجزء امتياز على العقار الذي أعطاه . يجوز له طلب فسخ عقد المفاضة أو المطالبة بالتضمينات . هو في مقام دائن عادي . الحكم له بصحة عقد البديل وحفظ حقه في الرجوع بشئ ما استحق أو الحكم له بالرد نتيجة استحقاق جزء من العقار للغير وبحبس العقار الذي أعطاه تحت يده . لا يغير من طبيعة دينه . ولا يمس حقوق الدائنين الذين سجلوا حقوقهم قبل وجود هذا الحق له . (المادة ٣٥٩ مدني)

٢ — توزيع ثمن المبيع . منازعات خلاف المقيمة في محضر التوزيع المؤقت . عدم قبولها . الغرض منه عدم تعطيل الفصل في التوزيع (المادة ٦٣٩ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ — انه من المقرر قانوناً أنه إذا نص في عقد المعاوضة على التزام أحد المتعاقدين بدفع فرق بدل فإن المتعاقد الآخر يكون له حق امتياز على العقار الذي أعطاه . لأن فرق البديل إن هو إلا ثمن ما يزيد من قيمة عقاره على قيمة العقار الآخر الذي أخذه فهو في هذه الحالة كالبايع سواء بسواء . أما في حالة استحقاق الغير لجزء من أحد العقارين فلا يكون لمن نزع منه هذا الجزء امتياز على العقار الذي أعطاه إذ المادة ٣٥٩ مدني لم تجز له إلا أحد أمرين : طلب فسخ عقد البديل واسترداد العقار الذي أعطاه أو المطالبة بالتضمينات . ففي الحالة

المتبادل معه ولذلك لا يصح اعتبار هذا المبلغ أو بعضه بمثابة فرق بدل مضمون بحق امتياز وما كان يجوز قانونا للمحكمة أن تجزئ هذا التعويض وتعتبر أن منه ٢٢٢ مليا و ١٨٧ جنيها دينا ممتازا وهو قيمة الفرق بين ثمن نصف المنزل وثمان ٨ سهم و ١٧ قيراط من المنزل الآخر وتعتبره فرق بدل وتعتبر ما زاد عليه دينا عاديا باعتباره تعويضا لا يجزى عليه وصف الامتياز .

ثانيا - أن شرط امتياز الثمن أو فرق البديل هو أن يكون معينا في العقد المسجل وأن يذكر فيه أنه مازال مستحقا حتى يمكن الاحتجاج به على الغير ، أما هذه الدعوى فكل ما فيها أن ابراهيم محمود سجل صحيفة دعواه بصحة عقد البديل وليس في هذه الصحيفة أية إشارة إلى مبلغ معين ثم رفع دعوى أخرى بالتعويض لم يظهر للحكم الصادر فيها أثر ما في التسجيلات .

ثالثا - أخطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق القانون بما جرى عليه من المفاضلة بين التسجيلات المتوقعة على العقار المنزوع ملكيته - فقد استصدرت فهيمة ريحان حكما بدينها في أول سبتمبر سنة ١٩٣٥ وحصلت بموجبه على اختصاص على العقار المذكور قيد بتاريخ ٧ أكتوبر سنة ١٩٣٥ بقلم كتاب محكمة مصر الأهلية و بتاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩٣٦ بقلم رهون محكمة مصر المختلطة ولذلك يكون لها من يوم قيد اختصاصها حق الأولوية على ما يرد بعد ذلك من تسجيلات لديون مضمونة برهن أو امتياز وأما ابراهيم محمود فقد سجل صحيفة دعوى صحة البديل في ١٠ يونيو سنة ١٩٣٣ ثم سجل الحكمين الصادرين فيها بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٥ وتقول محكمة الاستئناف أن تسجيل اختصاص فهيمة ريحان كان بعد تسجيل هذين الحكمين فيكون لابراهيم محمود حق الأولوية عليها ووجه الخطأ في ذلك أن

أحكام ابراهيم محمود ليس فيها بيان لدين مضمون برهن أو امتياز بل حفظت له المحكمة مجرد الحق في الرجوع على المدين بتعويض وأن كل ما لها من آثار لا يتعدى انتقال الملكية .

« وحيث أن ابراهيم محمود يبنى طعنه على أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله في الأمور الآتية : أولا - أن نصف المنزل الذي رسا مزاده بمبلغ ٩٠٠ جنيها المتنازع على توزيعه كان مملوكا له أصلا وانتقلت ملكيته إلى عباس عباس عبد النبي بموجب الحكم المسجل الصادر في ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ بصحة ونفاذ عقد البديل ومذكور بهذا الحكم أن لابراهيم محمود فرق بدل عين مقداره فيما بعد بمبلغ ٢٢٢ مليا و ٩٥٢ جنيها بمقتضى حكم نهائي تاريخه ٢ مارس سنة ١٩٣٦ حاز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للمتعاقد معه وخلفائه من ورثة ودائنين ، و فرق البديل هذا مضمون بحق الامتياز الذي تأيد بما قضى له به من حبس العين ، وقد أخطأ الحكم المطعون فيه في تحديد فرق البديل على خلاف ما قضى به الحكم المتقدم ذكره كما أخطأ أيضا حين اعتبر لدين يوسف أحمد بدوى أولوية على دين فرق البديل الممتاز لتسجيل دينه قبل تسجيل حكم صحة البديل ، وذلك لأن العقار لم يدخل في ملكية المدين إلا مثقلا بدين فرق البديل وعليه يكون تسجيل دين يوسف أحمد بدوى السابق لا قيمة له .

ثانيا - لم يذكر الحكم المطعون فيه كيف انتقل حق الاختصاص من السيدة قوت القلوب الدمرداش وجبرائيل تمار إلى يوسف أحمد بدوى الذي احتال بالأحكام الصادرة لهما مع ما تبين من الأوراق أن سند الحوالة غير مسجل كما يقضى بذلك قانون التسجيل وعليه تكون الديون التي احتال بها يوسف أحمد بدوى لا يصح التمسك بها قبل ابراهيم محمود لأن دينه ممتاز .

ثالثا — طعن ابراهيم محمود بالصورية في جميع الديون المدعى بأسبقيتها على دينه وبخاصة دين كل من فهيمة ريحان ويوسف أحمد بدوى ولكن الحكم المطعون فيه لم يتناول إطلاقا هذا الدفاع الجوهرى وفي هذا ما يعيبه ويبطله .

« وحيث ان جميع أسباب الطعن المقدمة من فهيمة ريحان والسبب الأول من أسباب طعن ابراهيم محمود قائمة على مسألة قانونية واحدة يدور الخلاف عليها بينهما وهى معرفة ما إذا كان دين ابراهيم محمود المحكوم له به في ٢ مارس سنة ١٩٣٦ هو فرق بدل فيكون ديننا ممتازا أو هو تعويض عن الاستحقاق فيكون ديننا عاديا لا امتياز له . » وحيث انه من المقرر قانونا أنه إذا نص في عقد المعاوضة على التزام أحد المتعاقدين بدفع فرق بدل فان للمتعاقد الآخر حق امتياز على العقار الذى أعطاه لأن فرق البدل ان هو إلا بمن ما يزيد من قيمة عقاره على قيمة العقار الآخر الذى أخذه فهو في هذه الحالة كالبايع سواء بسواء .

وأما في حالة استحقاق الغير لجزء من أحد العقارين فليس لمن نزع منه هذا الجزء امتياز على العقار الذى أعطاه ، فان المادة ٣٥٩ مدنى أجازت له أحد أمرين اما طلب فسخ عقد البدل واسترداد العقار الذى أعطاه واما طلب تضمينات ، ففي الحالة الثانية لا يمكن الاعتراف له بحق امتياز على العقار الذى أعطاه لأنه لا يمكن أن يقال ان هذه التضمينات تمثل ثمن العقار فيكون في مركز البائع بل هى مقابل استحقاق الغير للعقار الذى أخذه فهو في مركز مشتر انتزعت ملكية ما اشتراه .

« وحيث انه بالرجوع إلى عقد البدل الرقيم ٤ مايو سنة ١٩٣٣ يبين أنه ليس فيه ذكر لفرق بدل يدفعه عباس عبد النبي بل بالعكس فقد ذكر فيه فرق بدل قدره ٦٥٠ جنيا يدفعه

ابراهيم محمود ، ولم ينشأ حق هذا الأخير في الدين الذى قضى له به إلا بسبب استحقاق ورثة أحمد عباس عباس عبد النبي ، وعلى أساس ما تقدم ايراده فليس له حق امتياز على العقار الذى أخذه ونزع ملكيته فيما بعد وفاء للتضمينات التى قضى له بها والتى تجعله في مقام دائن عادى — ولا يمكن أن يغير من طبيعة هذا الدين شىء مما يثيره ابراهيم محمود متعلقا بما ورد في حكم صحة عقد البدل الذى حفظ له حق الرجوع بضمن ما استحق أو بما ورد في حكم ٢ مارس سنة ١٩٣٦ الذى قضى له بالدين وبحبس الاثنى عشر قيراطا تحت يده ، لأنه مهما يكن من أمر الحكم بالحبس فانه لا يمكن أن يمس حقوق الدائنين الذين سجلوا حقوقهم قبل وجود هذا الحق له — أو بما استند إليه من أنه كان ظاهرا من عقد البدل أن عباس عباس عبد النبي ما كان يملك المنزل كله الذى أعطاه اذ أن التعاقد تناول العقار كله .

« وحيث انه بناء على ما تقدم فلا محل للبحث فيما أثارته فهيمة ريحان في السببين الثانى والثالث من تقرير طعنها بعد أن تبين أنه ليس لابراهيم محمود حق امتياز قط .

« وحيث انه فيما يتعلق بما ينعاه ابراهيم محمود في السببين الثانى والثالث من أسباب طعنه من أن الحكم المطعون فيه لم يعن ببحث كيفية انتقال الحقوق المحولة ليوسف أحمد بدوى من السيدة قوت القلوب الدمرداش وجبرائيل تمازكا أنه لم يعرض لأثر عدم تسجيل الحوالة ولا لصورية دين فهيمة ريحان ويوسف أحمد بدوى .

« وحيث انه ليس في الأوراق ما يدل على أن ابراهيم محمود تمسك في مناقضته بصورية دين فهيمة ريحان وبعدم تسجيل حوالة الديون المحكوم بها للسيدة قوت القلوب الدمرداش

وجبرائيل تمار ، فضلا عن أنه لم يقدم محضر التوزيع المؤقت حتى يستطيع إقامة الدليل على غير ذلك ، ومن ثم فلا حق له في أن ينعى على الحكم المطعون فيه هذا العيب لأن المادة ٦٣٩ مرافعات تقرر أنه لا يجوز قبول منازعات خلاف المقيدة في محضر التوزيع المؤقت ، والغرض من هذا النص وضع حد لأسباب النزاع حتى لا يتعطل الفصل في التوزيع .

« وحيث انه فيما يتعلق بكيفية انتقال الدين الى يوسف أحمد بدوى وبصورية دينه الذى احتال به فان الحكمين الابتدائى والاستئنافى عرضا الى بحث هذا الدين و الى صورية دين جبرائيل تمار المحول الى يوسف بدوى تفصيلا فقد ذكر الحكم الابتدائى فى صدره ما يأتى : « وحيث انه بالنسبة لمناقضة الست فهمية ريحان فهى لا تناقض فى دين الست قوت القلوب هانم الدمرداش وقدره ٨٠ مليا و ٣٣٩ جنيتها والذى تحول الى يوسف افندى أحمد بدوى وإنما تناقض فى دين الحاجة جبريل تمار الخاص أولهما بمبلغ ٨٧٠ مليا و ٣٠ جنيتها والثانى بمبلغ ٩٢١ مليا و ٦٨٣ جنيتها بحجة أن هذا الدين صورى ولم يمكنها إثبات هذه الصورية وإنما قدمت بدوسيه المناقضة بالحافضة / ١٠ دوسيه صورة فتوغرافية من ورقة محاسبة بامضاء أحمد أحمد بدوى الدائن الأصلى المحول لجبرائيل تمار والذى أعاد له الدين بعد ذلك وأحاله هو بعده لأخيه يوسف أحمد بدوى وقد اعترف بها أحمد أحمد بدوى وقال بأنها صادرة منه ومؤدى هذه الورقة المودعة بالحافضة / ١٠ دوسيه / ٥ أن الستة سندات (بكمبيالات) وهى أساس الحكم ذى مبلغ الـ ٩٢١ مليا و ٦٨٣ جنيتها خالصة بأجمعها عدا مبلغ ٥٠ جنيتها وعليه فيتعين الأخذ بهذه الخالصة بالنسبة لمبلغ ٩٥٠ مليا و ٥٦٠ جنيتها مجموع هذه السندات مع ما يتبع ذلك

من ملحقات أبلغته إلى ٩٢١ مليا و ٦٨٣ جنيتها واستبعاد مقدار ما زاد على خمسين جنيتها فقط ولا يمكن أن يقال بأن هذا لا يسرى على المحال يوسف أحمد بدوى إذ أن هذه الورقة تتخذ حجة عليه ولا بد أن يكون عالما بها لما بينه وبين المحيل من صلة . ثم أضاف الحكم الاستئنافى إلى ذلك ما يأتى : « حيث انه فيما يتعلق باستئناف يوسف أحمد بدوى فان حكم محكمة أول درجة فى محله لأسبابه يضاف إليها فيما يتعلق بالصورية أن الديون التى قضى بصورية أغلبها عدا جزء بسيط كما هو ظاهر من الحكم الابتدائى كانت أصلا لأحمد أحمد بدوى وحولها لأجنبى وبعد أن حصل هذا على حكمين بها واختصاصين (بالعين المزروع ملكيتها) تنازل عن الحكمين والاختصاصين إلى أحمد أحمد بدوى نفسه وهذا تنازل لأخيه يوسف أحمد بدوى الذى قرر أنه اشترى لحساب يوسف أحمد بدوى . أما قول يوسف أحمد بدوى هذا فى مذكرته (ص ٨) ان الورقة التى اعتبرتها محكمة أول درجة دليلا على الصورية وأقر فيها أحمد أحمد بدوى بأن (ست الكمبيالات) خالصة بأجمعها عدا مبلغ ٥٠ جنيتها لا تقدم ولا تؤخر لأنها بغير تاريخ ولأنها كتبت بعد الحكم بالدين وقبل عباس عباس عبد النبي هذا الحكم وبقبوله هذا الحكم أصبحت (الكمبيالات) لاسبب لها حيث حل الحكم محلها فكتب أحمد بدوى تلك الورقة . هذا القول الذى قاله يوسف أحمد بدوى غير مقبول عقلا إذ لا محصل لذكر التخالص بمجرد صدور الحكم وقبل الدفع أو التنفيذ وعدم ذكر تاريخ الورقة ليس مبطلا لها . وفى هذا ما يدل على أن ما يشيره الطاعن المذكور خاصا بهذا الموضوع غير صحيح .

« وحيث انه لما تقدم جميعا يكون الطعن المقدم من ابراهيم محمود على غير اساس ويتعين رفضه

٢٣٦

١٦ مارس سنة ١٩٤٤

فسخ التعهدات، التقصير في الالتزام التعاقدى، عقد . عقد آخر فيه التزامات مترتبة على ذلك العقد، تفاسخ المتعاقدين في العقد الأول، اعتبار المحكمة إياهم غير مقصرين، الأسباب التي أوردتها لذلك غير كافية . قصور (المادتان ١٧٧ و ١٧٨ مدني) .

المبدأ القانوني

في دعوى تعويض عن خطأ تعاقدى تقوم على أن زيدا اشترى من عمرو جانبا من الأطنان بعقد حدد لنفاذه شهران ، وتعهد زيد باستخراج الشهادات العقارية اللازمة في أثناء هذه المدة ثم باع زيد قدرا من تلك الأطنان إلى بكر بعقد حدد لتنفيذه شهران أيضا وإلا ألزم المقصر في التنفيذ بدفع تعويض مقدر على أن يستخرج البائع الشهادات العقارية اللازمة ، ثم اتفق زيد مع عمرو على فسخ الاتفاق المفقود بينهما وباع عمرو الأطنان لشخص آخر بعقد مسجل - في هذه الدعوى إذا عرضت المحكمة لالتزام زيد باستخراج الشهادات بقولها أنه لم يتأخر في تقديم طلبات إلى المحاكم الأهلية والمختلطة والشرعية لاستخراجها ثم حصل عليها في الميعاد عدا الشهادات التي أريد استخراجها من المحكمة المختلطة واستخلصت من ذلك أنه لم يقع منه تقصير في هذا الخصوص ثم قالت أن الوفاء بديون عمرو لم يكن من الممكن القيام به قبل استخراج شهادة المحكمة المختلطة المثبتة للدائنين وتسجيلاتهم على الأطنان موضوع الاتفاقين

موضوعا ، ويكون الطعن المقدم من فهمه ريحان على أساس ويتعين قبوله .

« وحيث أن الدعوى صالحة للحكم في موضوعها .

« وحيث أن مبلغ ٩٠٠ جنيه المطلوب توزيعه يتسع أولا لدين يوسف أحمد بدوى ومقداره ٤٢٨ جنيها و ٩٠٠ مليا الثابت بمقتضى ثلاثة أحكام أحدها محول إليه من الست قوت القلوب الدمرداش بمبلغ ٣٣٩ جنيها و ٨٠ مليا وحصل بموجبه على اختصاص قيد في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ والثاني والثالث حولا إليه من جبرائيل تمار ومقدار المستحق له عنهما مع الفوائد ٨٩ جنيها و ٨٢٠ مليا وقد حصل بموجبه على اختصاصين قيدي في ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ و ١٧ فبراير سنة ١٩٣٥ ، وهذا الدين أسبق الديون تسجيلا على العقار الذي نزع ملكيته ورسا مزاده ويجب أن تضاف إليه المصاريف القضائية التي دفعها ومقدارها ١٥ جنيها و ٥٢٠ مليا .

« وحيث أنه يبقى بعد ذلك من المبلغ المطلوب توزيعه ٤٥٥ جنيها و ٥٨٠ مليا يجب تخصيص فهمه ريحان به وفاء لبعض دينها الذي يزيد على هذا القدر والذي حصلت بموجبه على اختصاص قيد في ٧ أكتوبر سنة ١٩٣٥ بقلم كتاب محكمة مصر الأهلية وفي ١٥ فبراير سنة ١٩٣٦ بقلم رهون محكمة مصر المختلطة - وعلى ذلك فلا سبيل لتخصيص شيء لآبراهيم محمود صاحب الدين العادى .

(طعن السيد فهمه ريحان عن نفسها وبصفتها وحضر عنها الأستاذ عبد الكريم رءوف بك ضد المعلم إبراهيم محمود وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ محمد كامل البندارى باشا وعن الثانى الأستاذ محمد حسن رقى ١٢ و ٣٦ سنة ١٣ ق)

سالفى الذكر ومن حق زيد أن يحصل على اقرار صريح من عمرو يعفيه من التعرض للادعاء عليه بالتزامه بهذه المسؤولية أو فسخ الاتفاق فإذا ما حصل ذلك فلا يمكن أن يؤخذ حصوله دليلاً على التقصير في تنفيذ الاتفاق الذى عقده مع بكر. ذلك من المحكمة لا يعتبر بياناً للأسباب التى تجعل لزيد الحق فى الفسخ خصوصاً بعد أن نفى عنه الحكم التقصير الأمر الذى كان يقتضى ان تبين المحكمة ما إذا كان السبب الذى جعلهم يتراضون على الفسخ حادثاً قهرياً لا دخل لإرادتهم فيه جعل الوفاء مستحيلاً وإذن فإن هذا الحكم يكون قد شابه القصور.

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه قصورا فى أسبابه التى جاءت غامضة مهمة فى تبرير جعل المطعون ضدهم فى حل من التزاماتهم فلا يبين منها أن المحكمة فهمت على الوجه الصحيح أحكام القانون فى انفساخ التعهدات بسبب استحالة الوفاء لأنها ان كانت أرادت أن تبني حكمها على الاستحالة فهى لم تبين ظروفها ولم تنص على توافر شروطها القانونية ، وإن كانت أرادت مجرد نفى التقصير عن المطعون ضدهم فهى لم تبين إن عدم وفائهم بتعهداتهم يرجع إلى عامل عارض خارج عن إرادتهم :

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد وقائع الدعوى وقال فى بيانها أن المطعون ضدهم اشتروا ثلاثة أفدنة من محمد زكى عبد الفتاح أفندى المالك الأصل بموجب عقد عرفى تاريخه ٩ من يوليو سنة ١٩٤٠ تعهدوا فيه بتعهدات أساسها استخراج شهادات عقارية عن تصرفات البائع فى خلال شهرين من تاريخ العقد بحيث إذا تأخروا

فى تنفيذ هذه التعهدات يلزمون بتعويض - وأنه عقب ذلك أى فى ١٤ من يوليو سنة ١٩٤٠ اتفق المشترون المذكورون مع الطاعنين على أن يشاطروهم الصفقة بقدر معين فيها وأن يستخرج الأولون الشهادات العقارية بتصرفات المالك الأصلى التى سترتب على مايرد بها تنفيذ تعهدات الطاعنين الخاصة بدفع الثمن ونص بالعقد على شرط جزائى يقضى بدفع تعويض قدره مائة جنيه عند عدم انجاز مايلزم لاتمام هذه الصفقة - قال الحكم ان المطعون ضدهم قدموا طلبات إلى المحاكم الأهلية والمختلطة والشرعية لاستخراج الشهادات المذكورة من غير تأخير وحصلوا عليها فى الميعاد عند الشهادة التى اريد استخراجها من محكمة مصر المختلطة فقد تأخرت بوجود خطأ بها واستخلص من ذلك أن المطعون ضدهم لم يقصروا فى استخراج الشهادات التى التزموا بها فى العقدين سالفى الذكر وقال مايتأتى : « وبما أن هذا السداد (أى وفاء ديون محمد زكى عبد الفتاح) لم يكن من الممكن القيام به قبل الحصول على شهادة المحكمة المختلطة المثبتة للدائنين المذكورين وتسجيلاتهم على الأطيان موضوع الاتفاقين سالفى الذكر ومن حق فريق جمال الدين أن يحصل على اقرار صريح من محمد زكى عبد الفتاح يعفيه من التعرض للادعاء عليه بالتزامه بهذه المسؤولية أو فسخ الاتفاق من أساسه - فإذا ما حصل ذلك فلا يمكن أن يؤخذ مجرد حصوله دليلاً على التقصير فى تنفيذ اتفاق ٩ يوليو سنة ١٩٤٠ وبالتالى فى تنفيذ اتفاق ١٤ يوليو سنة ١٩٤٠ . » وهذا الذى ورد فى الحكم فى شأن فسخ اتفاق ٩ يوليو سنة ١٩٤٠ ليس فيه بيان للأسباب التى تجعل المطعون ضدهم ألحق فى هذا الفسخ خصوصاً بعد أن نفى عنهم التقصير ، الأمر الذى يقتضى أن يبين الحكم ما إذا كان السبب الذى

أسبابها إلى مسألة لم تكن بها حاجة إليها للفصل في الدعوى فإن ما عرضت له من ذلك لا يكون له أثر ما .

٢ — ان المادة ٣٣٤ مدني صريحة في وجوب حصول التنبيه الرسمي بالوفاء قبل طلب الفسخ إلا إذا اشترط في العقد عدم الحاجة إليه . فإذا كان العقد خلوا من ذلك فلا وجه لإعفاء البائع من حكم القانون . ولا يكفي لترتيب الأثر القانوني للتنبيه أن يكون المشتري قد قال في دعوى أخرى أن البائع أنذره ، ما دام ذلك القول قد صدر في وقت لم يكن النزاع على العقد المتنازع فيه مطروحاً بل يجب تقديم التنبيه حتى يمكن للمحكمة أن تتبين أن كان يترتب عليه الفسخ أم لا وذلك بالرجوع إلى تاريخه وما تضمنه لأنه قد يكون حاصلاً قبل الميعاد المعين للوفاء أو قبل قيام البائع بتعهداته التي توقفت عليها تعهدات المشتري .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الأول والثالث من أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر العقد المؤرخ ٢٣ من يونية سنة ١٩٣١ الذي باع الطاعن بموجبه ٢ ف و ٢ ط إلى المطعون ضده قائماً لم يفسخ يكون قد أخطأ في تطبيق القانون لأن هذا العقد فسخ بالتراضي وكذلك بحكم القاضي في كل من الدعويين رقم ٧٨٢٤ سنة ١٩٣١ ملوى ورقم ٥٠٥١ سنة ١٩٣٤ ملوى فصدر الحكم المعطون فيه على خلافهما وعلاوه على ذلك فإن الحكم المطعون فيه اذ اشترط لوقوع

جعلهم يتراضون على الفسخ مع محمد زكي عبد الفتاح أفندي طارداً قهرياً لادخل لارادتهم فيه جعل الوفاء مستحيلاً — وأما قول الحكم أن المطعون ضدهم كانوا يخشون منازعة محمد زكي عبد الفتاح فغير واضح في بيان الغرض منه بعد أن ذكر أنهم لم يقصروا فيما جرى من تأخير استخراج الشهادات العقارية .

« وحيث ان ما شاب الحكم من ابهام ونقض كما تقدم بيانه من شأنه أن يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون على الوجه الصحيح ومن ثم يتعين نقضه بغير حاجة إلى بحث باعداً ذلك من أوجه الطعن .

(طعن يوسف محمد سيد أحمد هيكل أفندي وآخرين وحضر عنهم الاستاذ ساجا حبشي بك ضد جمال الدين محمد صبري أفندي وآخرين وحضر عنهم الاستاذ أحمد رشدي رقم ٤٢ سنة ١٣ ق)

٢٣٧

١٦ مارس سنة ١٩٤٤

١ — قوة الشيء المحكوم فيه . لا تلحق الأسباب إلا ما كان منها مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق تعرض المحكمة في أسبابها إلى مسألة لم يكن بها حاجة إليها في الفصل في الدعوى . لا تلحقه هذه القوة :

٢ — بيع أداء الثمن . التنبيه الرسمي بالوفاء قبل طلب الفسخ . متى لا يجب ؟ إذا اشترط في العقد مع الحاجة إليه . قول المشتري في دعوى أخرى أن البائع أنذره . لا يكفي لترتيب الأمر القانوني للتنبيه . وجوب تقديم التنبيه (المادة ٣٣٤ مدني)

المبادئ القانونية

١ — الأصل أن قوة الشيء المحكوم فيه لا تلحق إلا بمنطوق الحكم ولا تلحق بالأسباب إلا ما كان منها مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً . فإذا كانت المحكمة قد عرضت تزييداً في بعض

الفسخ وجوب انذار المشتري (المطعون ضده) يكون قد أخطأ لأن المتعاقدين اتفقا على الفسخ بغير حاجة إلى انذار كما يظهر ذلك من اشتراط انذار البائع في حالة عدم قيامه بتعديده وعدم النص عليه عند عدم قيام المشتري بدفع الثمن . هذا فضلا عن أن الطاعن قد أنذر المطعون ضده كما هو ثابت من الحكم الصادر في الدعوى رقم ٧٨٢٤ سنة ١٩٣١ ملوى . وفي بيان ذلك يقول الطاعن : - أنه بتاريخ ٢٥ من مايو سنة ١٩٣١ اشترى المطعون ضده بصفته وليا على ابنه توفيق فدانا من مصطفى مشرف بمبلغ قدره ١٣٥ جنيتها دفعت وقت التوقيع على العقد إلا أنه تبين بعد ذلك أن الفدان المبيع نزلت ملكيته مع أطيان أخرى للبائع ورسا مزادها على البنك الزراعى الذى باعها الى فرنسيس فهمى ثم باعها هذا الأخير الى يوسف على سويفى الطاعن فرفع المطعون ضده الدعوى رقم ٧٨٢٤ سنة ١٩٣١ ملوى ضد مصطفى مشرف (وهو البائع له) والطاعن طالبا الحكم بصحة الحجز الموقع تحت يد الثانى منهما وبالزامه بأن يدفع له فى مواجهة الأول مبلغ ١٣٥ جنيتها ثمن الفدان واحتياطيا لإزام البائع برد الثمن مع تثبيت الحجز المتوقع تحت يد الثانى ، وقد قضت محكمة ملوى برفض الدعوى وتأيد الحكم استئنافيا وجاء فى أسباب حكمها ان المدعى (وهو المطعون ضده) بعد أن رفع الدعوى حررت بينه وبين المدعى عايمها ورقتان تاريخهما ٢٣ من يونية سنة ١٩٣١ محصل الأولى أن الطاعن باع من الأطيان المزروعة ملكيتها والتي اشتراها من فرنسيس فهمى ٢ ف و ٢ ط إلى المطعون ضده بمبلغ ٢٥٠ جنيتها دفع منها ٧٠ جنيتها والباقي تعهد بدفعه على قسطين أولهما فى أكتوبر سنة ١٩٣١ وقدره ١٥٠ جنيتها والباقي وقدره ٣٠ جنيتها فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٣١ وتضمنت الورقة الثانية تنازل المطعون

ضده عن دعوى طلب استرداد ثمن الفدان بشرط تنفيذ العقد الصادر من فرنسيس فهمى للطاعن - وورد فى أسباب الحكم أن حقيقة ثمن ٢ ف و ٢ ط هو ٣٥٠ جنيتها لا ٢٥٠ جنيتها كما ذكر بالعقد خصم منها مبلغ ١٠٠ جنيتها وهو الثمن الحقيقى للفدان الذى اشتراه المطعون ضده من مصطفى مشرف ، وأن الطاعن أنذر المطعون ضده بتنفيذ العقد المحرر بينهما فامتنع رغبة منه فى فسخه واعترف بوصول الانذار إليه ويقول الطاعن أن النزاع فى الدعوى المذكورة متصل بالنزاع فى الدعوى الحالية بل أن النزاع واحد وكليهما قام بين نفس الخصوم وعلى ذلك فليس للمطعون ضده أن يتمسك بعقد ٢٣ من يونية سنة ١٩٣١ الذى فسخ بالحكم الصادر فى الدعوى السابقة المشار إليها وكذلك باقراره الثابت فيها والصادر منه فى سنة ١٩٣٣ أى بعد التاريخ المعين للوفاء بالثمن وبعد أن أصبح العقد الصادر من فرنسيس فهمى للطاعن نافذا . ويقول الطاعن فى صدد الدعوى رقم ٥٠٥١ سنة ١٩٣٤ ملوى أن شلقامى عابد أخا المطعون ضده نازعه فى ١ ف و ٢ ط من ٢ ف و ٢ ط المتقدم ذكرها فرفع عليه دعوى بتثبيت ملكيته إلى هذا القدر فى مواجهة أخيه ففصلت المحكمة فى النزاع مرة أخرى وحكمت له (أى الطاعن) بالملكية ، وأنه مما يدل على حصول الفسخ بالتراضى أن المطعون ضده استأجر الأطيان المتنازع عليها وتأخر فى دفع الأجرة فقضى عليه بها مع تسليم الأرض المؤجرة .

« وحيث انه فيما يتعلق بالدعوى رقم ٧٨٢٤ سنة ١٩٣١ ملوى التى أقامها المطعون ضده على الطاعن ومطفى مشرف فانه ظاهر من الحكم الصادر فيها بتاريخ ٢٤ من ابريل سنة ١٩٣٣ أن موضوعها كان مقصورا على طلب استرداد

المبلغ الذى دفعه المطعون ضده لمصطفى مشرف ثمنا للفدان الذى اشتراه منه بمقتضى عقد ٢٥ من مايو سنة ١٩٣١ على أساس أن البائع ما كان مالكا له ، وقد تمسك المدعى عليهما بأن هذا العقد استبدل به صلحا عقد جديد تاريخه ٢٣ من يونيو سنة ١٩٣١ باع بمقتضاه الطاعن ٢ ف و ٢ ط إلى المطعون ضده وأن الثمن المطلوب استرداده اعتبر جزءا من ثمن هذا القدر وأن لم يذكر ذلك صراحة في العقد ، وقدموا العقد المذكور وورقة أخرى محرره في تاريخه تتضمن تنازل المطعون ضده عن دعوى استرداد ثمن الفدان بشرط تنفيذ العقد الثانى ، وقد أخذت المحكمة بهذا الدفاع وعلى أساس أن عقد ٢٥ من مايو سنة ١٩٣١ الذى استند إليه المطعون ضده في دعواه قد استبدل به عقد ٢٣ من يونيو سنة ١٩٣١ ، وأن المطعون ضده تنازل عن دعواه ، قضت المحكمة برفضها إلا أن المحكمة لم تقف عند هذا الحد من الأسباب التى تؤدى حتما إلى رفض الدعوى في نطاق الموضوع المعروض عليها ، بل أضافت إليها أسبابا أخرى مفادها أنها تبينت من استجواب المطعون ضده بجلستى ٧ من يناير و ٢٧ من مارس سنة ١٩٣٣ أن الطاعن أنذره بتنفيذ عقد ٢٣ من يونيو سنة ١٩٣١ فامتنع رغبة منه في فسخه نظرا لارتفاع ثمن الأطنان المباعة الأمر الذى استدلت منه المحكمة على أن عدم تنفيذ العقد كان بفعله ، وأنه إذا صح ما جاء بمذكرته التى قدمها لها أخيرا من تمسكه بهذا العقد فهو لم يثبت أنه قام بتعهداته قبل الطاعن .

« وحيث انه فيما يتعلق بالدعوى رقم ٥٠٥١ سنة ١٩٣٤ ماوى التى أقامها الطاعن على المطعون ضده وأخيه شلقامى عابد بصفته وليا على ابنه ابراهيم وعلى فرنسيس فهمى بطلب تثبيت ملكيته إلى ١ ف و ٢ ط وكف منازعة المدعى عليه الثانى في مواجهة الأول (المطعون ضده) والا يحكم بالزام فرنسيس فهمى البائع له بالثمن فقد حكمت له المحكمة بالملكية والتسليم وإلزام شلقامى عابد بالمصاريف - وجاء في أسباب هذا الحكم أن المطعون ضده وافق المدعى على دعواه وطلب أن يقضى له هو بالتسليم لأنه اشترى الأطنان وأورد الحكم في صدد هذا الطلب ما يأتى :-

« وحيث انه أولا لا يمكن الحكم له وهو لم يرفع دعوى وثانيا فان اجابة طلبات المدعى بالتسليم لا تتناقض مع حق الذين تلقوا الملكية عنه لأنه ضامن لهم والحكم له هو تأييد لحقوقهم ولا يعد دفاع المدعى عليه الأول (المطعون ضده) نزاعا للمدعى لذلك لا تحمله المحكمة شيئا من المصاريف » و يبين من هذا أن المحكمة لم تعرض للنزاع القائم بين الطاعن والمطعون ضده لعدم رفع دعوى به فضلا عما ذكرته من أن الحكم للطاعن بالملكية لا يؤثر في حقوق المطعون ضده بل هو مؤيد لها .

« وحيث انه مما تقدم يتضح أن الحكمين الصادرين في الدعوتين رقم ٧٨٢٤ سنة ١٩٣١ ماوى و ٥٠٥١ سنة ١٩٣٤ ماوى ليس فيهما قضاء بفسخ عقد ٢٣ يونيو سنة ١٩٣١ كما يدعى الطاعن والقول بأن الحكم المطعون فيه صدر على خلافهما غير صحيح .

« وحيث انه واضح مما تقدم أن عقد ٢٣ من يونيو سنة ١٩٣١ لم يكن محل خصومة في تلك الدعوى من ناحية فسخه أو عدم فسخه وما كانت المحكمة في حاجة من أجل الفصل في الدعوى إلى أن تعرض له من هذه الناحية ، ولذلك يكون

« وحيث فيما يختص بما يقوله الطاعن من أن الفسخ وقع بالتراضي استنادا إلى اقرار المطعون ضده في الدعوى رقم ٧٨٢٤ سنة ١٩٣١ وإلى استتجاره الأطيان المبيعة فإن الحكم الصادر في الدعوى المذكورة حين عرض لذلك الاقرار قال: «أنه تبين من استجواب المدعى (المطعون ضده) بجلستي ٧ يناير و ٢٧ مارس سنة ١٩٣٣ أن يوسف على المدعى عليه الأول (الطاعن) قد أنذره بتنفيذ العقد فامتنع رغبة منه في فسخه نظرا لارتفاع ثمن الأطيان المبيعة » وهذه العبارة الأخيرة مقتضية غامضة ولا يؤخذ منها حتما أن المطعون ضده كان يرغب في الفسخ وأن طرفي الخصومة تراضيا على وقوعه خصوصا وقد تمسك المطعون ضده في مذكرته الأخيرة بتنفيذ العقد كما سبق إيرادها ، وقد كان يمكن جلاء هذا الغموض لو أن الطاعن قدم إلى هذه المحكمة محضر الجلسة الذي ورد فيه هذا الاقرار — وأما فيما يختص باستتجار المطعون ضده للأطيان المبيعة والحكم عليه بالأجرة فإن الحكم المطعون فيه قد عرض لذلك وذكر في صدره أنه لا يدل في ذاته على اقرار المطعون ضده بتننازه عن الصفقة وفسخ العقد لأنه لم يرد به أن المشتري تسلم الأرض المبيعة حتى يحتاج بأنه تخلى عنها ثم استرجعها بطريق الإيجار وقد يكون هذا التأجير من قبيل تطمينه على بقاء الأرض تحت يده لحين دفع باقي الثمن — وهذا الذي أورده الحكم ان هو إلا تقدير موضوعي سائغ عقلا لا محل لاثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض — وعلى ذلك يكون قول الطاعن بوقوع الفسخ بالتراضي غير صحيح أيضا .

« وحيث ان الطاعن قال أخيرا أن الفسخ وقع من تلقاء نفسه بغير حاجة إلى إنذار وفقا لنص العقد خلافا لما قضى به الحكم المطعون فيه من وجوب الإنذار ، ومع أن الطاعن قد قام بإنذار

المطعون ضده فإن المحكمة لم ترتب عليه أثرا ما . « وحيث ان الحكم المطعون فيه قال في هذا الصدد ما يأتي: «أما قول المستأنف ضده (الطاعن) أن العقد انفسخ من نفسه فلا وجه له لأنه لم ينص في العقد على انفساخه من تلقاء نفسه وبدون إنذار أو تنبيه واذن فلا يعفى البائع من حكم القانون في هذه الحالة من تكليف المشتري رسميا بالوفاء وباخطاره بتحقيق الشرط المعلق عليه نفاذ العقد (وهو نفاذ البيع الصادر من فرنسيس فهمي للبائع) الأمر الذي لم يثبت لهذه المحكمة لعدم تقديم أصل الإنذار أو صورته وذلك طبقا لصريح المادة ٣٣٤ مدني » .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أصاب فيما قضى به لأن المادة ٣٣٤ مدني صريحة في لزوم التنبيه الرسمي بالوفاء قبل طلب الفسخ الا اذا اشترط في العقد عدم الحاجة إليه وقد جاء عقد ٢٣ من يونية سنة ١٩٣١ خلوا من هذا الشرط .

« وحيث انه لا يكفي لترتيب الأثر القانوني للإنذار أن يقول المطعون ضده في الدعوى رقم ٧٨٢٤ سنة ١٩٣١ أن الطاعن أنذره ، ذلك القول الذي صدر منه في وقت لم يكن النزاع على عقد ٢٣ من يونية سنة ١٩٣١ مطروحا كما تقدم بيانه بل كان يجب تقديم الإنذار حتى يمكن للمحكمة أن تبين ان كان يترتب عليه الفسخ أم لا وذلك بالرجوع إلى تاريخه وما تضمنه لأنه قد يكون حاصلا قبل الميعاد المعين للوفاء أو قبل قيام الطاعن بتعهداته التي توقفت عليها تعهدات المطعون ضده ومنها انتقال الملكية إليه من فرنسيس فهمي البائع له .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني هو أن الحكم المطعون فيه جاءت أسبابه متناقضة في ثلاثة أمور — الأول — أنه بعد أن قرر أن الحكم الصادر في

٢٣٨

٢٣ مارس سنة ١٩٤٤

حارس مؤجر . رفع الدعوى عليه بصفته برد ما دفع مقدماً من أجره الأتيان وبتعويض عما فاتته من الربح في مدة الإيجار . رفضها بناء على أن عقد الإجارة لم يبطل ولم يعطل بفعل المؤجر وعلى أساس أن يد المدعى بوضع الأتيان تحت الحراسة القضائية لا تعتبر أنها قد رفعت عنها وأن المدعى عليه لا مسئولية عليه بصفة كونه مستأجراً وأن مساءلته إنما تكون بصفته حارساً وبدعوى حساب . لا خطأ .

المبدأ القانوني

إذا كانت الدعوى قد رفعت على المدعى عليه بوصفه مؤجراً وحارساً بمطالبتة برد ما دفع مقدماً من أجره الأتيان المؤجرة إلى المدعى وبتعويضه عما فاتته بصفته مستأجراً من الربح في مدة الإيجار قضت المحكمة برفضها بناء على ما استخلصته استخلاصاً سائغاً من ظروف الدعوى وأوراقها من أن عقد الإيجار لم يبطل ولم يعطل بفعل المؤجر وعلى أساس أن يد المدعى بوضع الأتيان تحت الحراسة القضائية — لا تعتبر أنها رفعت عن الأتيان المؤجرة وأن المدعى عليه بصفة كونه مؤجراً لا مسئولية عليه بل إن مساءلته لا تكون إلا بصفته حارساً وعن طريق رفع دعوى حساب عليه فإنها لا تكون قد أخطأت في شيء .

الحكم

« حيث ان مبنى الوجهين الأول والثاني من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في

الدعوى رقم ٥٠٥١ سنة ١٩٣٤ ملوى فصل في نفس النزاع عرض لهذا النزاع من جديد — الثاني أنه مع صدور حكم نهائي بعدم أحقية المطعون ضده في استرداد الثمن على أساس أن انذارا حصل مستوفى الأركان والشرائط قضى الحكم بأن لاوجود لهذا الانذار — الثالث — أن الطاعن دفع بوقوع التفاسخ رضاء ولكن المحكمة أغفلت بحث هذا النوع من التفاسخ .

« وحيث انه فيما يختص بالأمر الأول فان الحكم المطعون فيه لم يعرض مطلقاً للحكم الصادر في الدعوى رقم ٥٠٥١ سنة ١٩٣٤ حتى يصح للطاعن أن يقول بأنه قرر أن ذلك الحكم فصل في النزاع المطروح أمام المحكمة .

« وحيث انه فيما يتعلق بالأمر الثاني الخاص بالانذار وأثر عدم تقديمه فقد سبق التحدث عنه تفصيلاً بما يفيد أن الحكم المطعون فيه أصاب في عدم الأخذ بما ذهبت إليه محكمة ملوى في حكمها الصادر في الدعوى رقم ٧٨٣٤ سنة ١٩٣١ حين عرضت للانذار وما رتبته عليه لأن أسبابها في ذلك لا تحوز قوة الشيء المحكوم فيه لعدم اتصالها بالمنطوق وعدم لزومها في النزاع الذي كان قائماً أمامها .

« وحيث انه فيما يختص بالأمر الثالث فان المحكمة عرضت لما أثاره الطاعن لديها من وقوع الفسخ برضاء المتعاقدين ونفته خلافاً لما يدعيه الطاعن وقالت ان واقعة استئجار المطعون ضده للأرض المبيعة لا تدل على رضائه بالفسخ كما تقدم إirاده تفصيلاً .

« وحيث انه مما تقدم جميعاً يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن الشيخ يوسف على سويني وحضر عنه الأستاذ علي الحشخاني ضد عبد المنعم عابد جابر وحضر عنه الأستاذ عبد الكريم بك رءوف رقم ٨٠ سنة ١٣ ق)

تطبيق القانون حين اعتبر القضية قائمة على الحراسة وأنه لا يجوز مطالبة الحارس الا بدعوى حساب وذلك أن الدعوى في جوهرها هي دعوى تعويض قامت دعائها على أن المورث مسئول بوصفه مؤجرا للأرض موضوع النزاع وبوصفه حارسا قضائيا وبحكم اقراره بجلسة ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ أمام المحكمة الابتدائية بأنه مسئول عن التقاضي أو سوء الإدارة والقانون لم يوجب لصحة الدعاوى أن تسمى بأسماء مخصوصة ورافع الدعوى حر في تكييف دعواه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بنى قضاءه برفض الدعوى على أن عقد الإيجار لم يبطل ولم يعطل بفعل المؤجر وهو مورث المطعون ضدهن فقال في ذلك : « وحيث أن الأساس الذي تقوم عليه دعوى المستأنف هو أن المؤجر إليه عين حارسا على الأتيان المؤجرة واستولى على حاصلاتها ولم يدفع مما حصله شيئا لاله ولا في خزانة المحكمة وأنه لذلك يطالب ورثة برد معجل الأجرة التي كان قد دفعها لمورثهم كما يطالبهم بتعويض مقابل حرمانه من الانتفاع بالأتيان المؤجرة . وحيث ان الدعوى القائمة على هذا الأساس يفترض معها أن عقد الإيجار قد أبطل وتعطل بفعل المؤجر . وحيث ان الوقائع الثابتة في القضية تنفي تعطيل آثار عقد الإيجار الذي كان معقودا بين المستأنف ومورث المستأنف عليهم إذ ثبت أن يد المستأنف لم ترفع قانونا عن الأتيان المؤجرة ولم يتمكن المتعرضان من وضع يدهما عليها كما قضى أخيرا بعدم تعرضهما وتسليم الأتيان للمستأنف . أما وضع الأتيان تحت الحراسة القضائية فلا يعتبر في ذاته تعرضا للمستأجر يبرر اعتبار عقد الإيجار كأن لم يكن واسترداد مادفعه والمطالبة بتعويض لحرمانه من الانتفاع وذلك لأن الأتيان تحت الحراسة هو بمثابة بقائها في حيازة طرفي الخصوم

ممثلين في شخص نائب عنهم هو الحارس القضائي . وقد تبين من مراجعة أوراق الدعوى أن المستأنف هو الذي طلب وضع الأتيان تحت الحراسة وأنه هو الذي رشح المؤجر مورث المستأنف عليهم حارسا عليها فهو فضلا عما تقدم يعتبر نائبا عنه برضائه ان لم يكن نائبا عنه قضائيا . »

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قال ذلك لا يكون مخطئا في تطبيق القانون إذ هو قد استبان في منطق سليم من وقائع الدعوى ومستنداتها أن عقد الإيجار الذي يتمسك به الطاعن لم يعطل ولم يبطل بفعل مورث المطعون ضدهن واعتبر يد الطاعن كأنها لم ترفع عن الأتيان وعلى هذا الأساس قضى بعدم مسئولية المورث كمؤجر فلم يبق أمامه إلا مسئوليته كحارس وأن محل مساءلته تكون بدعوى الحساب .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث أن الحكم كما غفل عن صفة المؤجر غفل كذلك عن مسألة جوهرية وهي المدة الواقعة بين الاستيلاء على حاصلات القطن في أغسطس أو سبتمبر سنة ١٩٣٠ وبين انتهاء الأجرة في نوفمبر سنة ١٩٣١ وهي مدة لم تشملها الحراسة والطلب الخاص بالمدة المذكورة موجه إلى المؤجر وفي هذا خطأ في تطبيق القانون وقصور في الأسباب .

« وحيث ان هذا الوجه مردود بما قاله الطاعن نفسه بصحيفة الطلب وفي أدوار القضية إذا امتنع عن تسليم الأتيان من الحارس القضائي عندما تبين له أنه أهملها وهذه الواقعة منصبة على أعمال الحارس وهي بلا شك تصفى بين الطرفين عندما ترفع دعوى الحساب وقد أشار إليها الحكم المطعون فيه فقال : « وحيث ان المستأنف يدعى بأن مورث المستأنف عليهم لم يودع بخزانة المحكمة شيئا من إيراد الأتيان مدة حراسته كما يدعى أنه أهمل في استغلالها . وحيث ان هذا الادعاء

« وحيث ان هذا الذى يقوله الطاعن في غير محله لأن الحكم المطعون فيه كما تقدم ايراده قد خص الموضوع وبحث في الرابطة بين المؤجر والمستأجر وبين هذا الأخير والحارس وقضى برفض الدعوى للأسباب التى ذكرها والتى اتفقت مع قضائه بتأييد الحكم وان اختلفت مع أسباب الحكم الابتدائي وفي هذا ما يدل على أن ما يشبهه الطاعن غير صحيح .

« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن نسيم إلياس أفندى وحضر عنه الأستاذ اسكندر إلياس ضد ورثة المرحوم محمد المصرى حسن وحضر عن الثالثة الأستاذ حسين فهمى رقم ٨٢ سنة ١٣ ق)

٢٣٩

٢٣ مارس سنة ١٩٤٤

يسم . تعاقد على بيع . رجوع المحكمة في تحديد التزامات كل من طرفيه لمعرفة المقصر منهما إلى عقد البيع الابتدائي دون العقد النهائي . مخالفته للقانون . العقد النهائي هو قانون المتعاقدين .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم فيما حصله من وقائع الدعوى لتحديد التزامات كل من طرفي التعاقد توطئة لمعرفة المقصر منهما قدرجع إلى عقد البيع الابتدائي دون العقد النهائي الذى استقرت به العلاقة بين الطرفين فانه يكون قد خالف القانون لعدم أخذه بهذا العقد الذى هو يكون قانون المتعاقدين .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون . وفي بيان ذلك يقولون ان المحكمة استندت في تحصيل وقائع

بفرض صحته لا يؤدي تبرير طلبات المستأنف (الطاعن) وهى رد مادفعه معجلا من الأجرة والتعويض عن حرمانه من الانتفاع بالأطيان المؤجرة فهذا الادعاء منصب على سوء إدارة الحارس الذى كان نائبا عنه برضائه وبحكم القضاء . ومهما كانت نتيجة إدارة الحارس فانها لاتصلح قانونا سنداً لطلبات المستأنف ولو أن هذه الإدارة تبقى محلاً للمناقشة في دعوى الحساب التى تتولد عن إدارة كل نائب لأعمال غيره . وعلى ذلك فلا خطأ في تطبيق القانون ولا قصور في الأسباب .

« وحيث ان محصل الوجه الرابع أنه مع التسليم جدلاً بأن المدعى أخطأ في تكييف دعواه فانه ما كان للمحكمة أن تعرض له مادام الطاعن لم يتمسك به .

« وحيث انه ظاهر مما سبق قوله في الرد على الوجهين الأول والثاني أن الحكم المطعون فيه استبان من وقائع الدعوى والمستندات المقدمة فيها أنه لا يجوز للطاعن مطالبة مورث المطعون ضدهن بما دفعه من الايجار ولا بتعويض عن عدم الانتفاع وكان هذا بعد سماع دفاع المطعون ضدهن اللاتى كن ينكرن دعوى الطاعن أما مسئوليته كحارس فان ماقاله الحكم في صدها ان البحث فيها يكون بدعوى أخرى أى دعوى حساب لا يدع سبيلاً للقول بأن المحكمة قضت من تلقاء نفسها بما لم يتمسك به الخصوم لأن النزاع بشقيه كان مطروحا أمامها .

« وحيث ان مبنى الوجه الخامس أن الحكم المطعون فيه الذى قضى بتأييد الحكم الابتدائي متناقض مع الأسباب التى بنى عليها ذلك أن الحكم الابتدائي فحص الموضوع وقضى فيه بما رآه على خلاف الحكم المطعون فيه الذى لم يفحص الموضوع قط ونص في أسبابه بأنه لا يرى محلاً لفحصه إلا إذا رفعت دعوى حساب .

الدعوى وقهرهما إلى عقد بيع تاريخه ١٠ من فبراير سنة ١٩٢٧ ومسجل في أكتوبر سنة ١٩٢٧ عن ٢ ف و ١٤ ط بثمن قدره ٣٨٧ جنيها و ٥٠٠ مليم دفع جميعه فيما عدا مبلغ ١١٤ جنيها استبقاه المشترين مع أنه لا وجود اطلاقا لعقد مسجل مؤرخ ١٠ فبراير سنة ١٩٢٧ والذي رجعت إليه المحكمة هو بعض نصوص واردة في عقد البيع الابتدائي الخاص بالصفقة الأولى ، مع أن هذه النصوص قد انقضت العمل بها بتحرير عقد بيع رسمي نهائي استقرت به التزامات الطرفين استقرارا نهائيا وأصبح قانون المتعاقدين ، فكان يتحتم على المحكمة الرجوع إليه لمعرفة التزامات كل منهما لا أن تغفل أمره . « وحيث أنه ظاهر من الحكم الابتدائي - الذي أخذ بأسبابه الحكم الاستثنائي مع ما اضاف به إليه من أسباب - أنه أورد حين استعرض وقائع الدعوى التي حصلها انه رجع إلى عقد تاريخه ١٠ فبراير سنة ١٩٢٧ ومسجل في أكتوبر سنة ١٩٢٧ بمقدار ٢ ف و ١٤ ط بثمن قدره ٣٨٧ جنيها و ٥٠٠ مليم دفع جميعه واستبقى المشترين منه ١١٤ جنيها قيمة ما يقابل هذه الأطنان من دين للبنك العقاري - ثم قال عندما تحدث عن التزامات كل من طرفي التعاقد توطئه لمعرفة المقصر منهما أنه بالاطلاع على عقد فبراير سنة ١٩٢٧ تبين أنه نص في البند الثاني منه على أن المدعين (وهم الطاعنون) قبلوا حيز باقي الثمن تحت يد المشترين حتى يقوموا بتقديم الشهادات الرسمية الدالة على خلو العين المبيعة من الاختصاصات والتصرف وأيضا باستحضار كشف من البنك العقاري عن أصل الدين والمدفوع منه والباقي لمعرفة نسبة ما على كل فدان من الدين والفوائد .

« وحيث أن هذا العقد المؤرخ ١٠ فبراير سنة ١٩٢٧ لم يكن الا عقدا ابتدائيا لم يسجل ثم حرر

بعد العقد لانتهاى الرسمى المؤرخ ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٢٧ والمسجل في ١٠ من يناير سنة ١٩٢٨ بقلم رهون محكمة مصر المختلطة برقم ٤٥ منوفية وقد عين حصة المشترين في دين البنك العقاري المناسبة للأطيان المبيعه تعيينا مفصلا كما اورد ان المشترين قبلا اقرار البائعين بعدم وجود اختصاصات أو اية حقوق عينية على الأطنان عدا رهن البنك العقاري مما لا يبقى معه محل للرجوع إلى ما ورد بشأن الالتزامين المذكورين في العقد الابتدائي . « وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ رجع إلى عقد البيع الابتدائي المتقدم ذكره دون العقد النهائي الذي استقرت به العلاقة بين الطرفين يكون قد خالف القانون بعدم أخذه بهذا العقد الذي أصبح قانون المتعاقدين ومن ثم يتعين نقضه .

(طعن محمد علي مقلد أفندي وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد نجيب الغرابي باشا ضد السيد عبد الله الفقي وآخر رقم ٨٤ سنة ١٣ ق)

٢٤٠

٣٠ مارس سنة ١٩٤٤

- ١ - أرض متنازع عليها . استخلاص كونها من أملاك الحكومة الخاصة وليست مخصصة لمنفعة عامة . موضوعي . متى تتدخل محكمة النقض ؟
- ٢ - حكم المحكمة الابتدائية بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى وضع يده على هذه الأرض وضعا مكسبا للملكية . استئنافه وطلب إلغائه من جهة ما قرره من أن الأرض ملك خاص ومن جهة الإحالة إلى التحقيق . إلغائه من جهة الإحالة إلى التحقيق وإعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها بحالتها . الطعن في الحكم الاستثنائي بطريق النقض . ترك المدعى المرافعة أمام المحكمة الابتدائية واثبات المحكمة ذلك . قضاء محكمة النقض بنقض الحكم وإعادة القضية لمحكمة الاستئناف للفصل فيها من جديد . تمسك الحكومة في دفاعها أمام محكمة الاستئناف بسقوط الشق التمهيدي من الحكم نتيجة لترك المرافعة . قول المحكمة أن هذا الشق لم يسقط . صحيح .

المبادئ القانونية

١ — متى كانت المحكمة قد استخلصت بناء على ما تبين لها من المعاينة التي أجرتها بنفسها وما أثبتته الخبر الذي نديته وما توافر لديها من الدلائل الأخرى التي استظهرتها من الأوراق أن الأرض المتنازع عليها غير مخصصة لأية منفعة عامة وإنما هي من أملاك الحكومة الخاصة وكان ما استخلصته من ذلك متسقاً مع الوقائع التي استعرضتها فإنه لا سبيل إلى محكمة النقض للتعرض لها في هذا الأمر الموضوعي .

٢ — إذا كانت المحكمة الابتدائية بمد أن قررت أن أرض النزاع من أملاك الحكومة الخاصة قد حكمت بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة الطرق القانونية وضع يده على الأرض المتنازع عليها وضعاً صحيحاً مكسباً للملكية ثم استأنف المدعى عليه هذا الحكم طالبا الغائه بشرطيه فحكمت محكمة الاستئناف بإلغاء حكم الإحالة على التحقيق وإعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها بحالتها فترك المدعى المرافعة وقضت المحكمة بإثبات ذلك .

وفي هذا الوقت كان الطعنان المرفوعان من المدعى ومن الحكومة عن حكم محكمة الاستئناف منظورين أمام محكمة النقض نقضت بنقض الحكم وإعادة القضية لمحكمة الاستئناف للفصل فيها من جديد . وعند نظرها أمامها تمسكت الحكومة في دفاعها بسقوط الشق التمهيدى من الحكم نتيجة لترك المدعى المرافعة

فقال المحكمة أن هذا الشق من الحكم لم يسقط فإن هذا منها صحيح . إذ هذا الشق التمهيدى إنما هو متفرع عن الشق القطعى وليس مستقلاً عنه بل هو الغاية المقصودة منه فإن المحكمة لم تبحث في صفة الأرض إن كانت من أملاك الحكومة الخاصة أو العامة إلا لترى ما إذا كان يجوز تملكها بمضى المدة أولاً ولا نتيجة للشق القطعى ولا فائدة منه ولا حجية له لو حصل السكوت عليه ووقف الأمر بين الطرفين عند القضاء بأن الأرض من أملاك الحكومة الخاصة دون تمكن المدعى من إثبات وضع يده عليها المدة المكسبة للملكية الأمر الذى هو لب النزاع وجوهه .

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على أسباب ثلاثة : — (الأول) أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون إذ اعتبر العقار المتنازع عليه من أملاك الحكومة الخاصة في حين أنه من الأملاك العامة باعتباره من منافع سكن ناحية رشيد كما تدل على ذلك المكلفات وخرائط المساحة والوظيفة التى يؤديها هذا النوع من الأملاك وهى خدمة المنافع المشتركة لأهالى القرى والبنادر الصغيرة . (الثانى) أن الحكم جاء قاصراً فى أسبابه لأن الطاعنين قد ضمنا دفاعهما الشفوى والكتابى أمام محكمة الاستئناف كثيراً من المطاعن على الحكم الابتدائى فلم تعن المحكمة بالرد عليها واكتفت بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه ، من ذلك أن محكمة أول درجة قد استندت إلى أنه صدر مرسوم بنزع ملكية الأرض التى أقيم عليها (١٣)

منتزه في القطعة رقم ٥ التي تشمل الأرض موضوع النزاع وبتحويلها إلى المنافع العامة وأن هذا يدل على أن القطعة المذكورة لم تكن من الأملاك العامة ، والحال أنه لم يصدر مرسوم بذلك . (الثالث) أن الحكم خالف القانون لأن محكمة أول درجة حكمت بترك مرافعة المطعون ضده بناء على طلبه بعد صدور الحكم الاستثنائي الأول الذي نقض ، ونتيجة هذا الترك سقوط الشق التمهيدى من الحكم وهو الخاص باحالة الدعوى إلى التحقيق مع بقاء الشق القطعى وهو الخاص بصفة الأرض ان كانت من أملاك الحكومة الخاصة أو العامة ، ولكن محكمة الاستئناف رغم ذلك الترك جاءت في حكمها الثانى المطعون فيه فأيدت الحكم الابتدائى الذى قضى بالاحالة إلى التحقيق .

« وحيث ان حكم محكمة أول درجة الذى أيدته لأسبابه محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه قد استند في قضائه بأن الأرض موضوع النزاع من أملاك الحكومة الخاصة وباحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضده وضع يده عليها المدة المكسبة للملكية (أولا) إلى ما قاله الخبير من أنه وجد بالقطعة رقم ٥ الشاملة لأرض النزاع مباني حديثة أقيمت من سنين تقريبا وأنه ليس بها من الأملاك العامة سوى منتزة نقل إلى الأملاك العامة بأمر من مصلحة الأملاك صدر في ١٧ نوفمبر سنة ١٩١٧ برقم ٨٧٣٧ وأن هذا النقل وذاك الترخيص باقامة المباني يدل على أن القطعة رقم ٥ (فيما عدا المنتزه) من أملاك الحكومة الخاصة وأنه (أى الخبير) سمع شهود الطرفين واستخلص من شهادتهم أن المطعون ضده وضع يده على الأرض موضوع النزاع مدة عشرين سنة ومن قبله البائعان له (ثانيا) إلى أن المحكمة بعد أن اطلعت على تقرير الخبير وسماع أقوال الطرفين انتقلت إلى العين موضوع النزاع فوجدت مباني كثيرة

متفرقة مملوكة للأفراد فسألت مهندس التنظيم كيف حصل أربابها على رخص من المجلس المحلى بالبناء على خط التنظيم فأجاب بأنه يكتب على كل رخصة أنها أعطيت تحت مسؤولية صاحبها بدون اخلال بحقوق الغير وقالت المحكمة ان هذه الإجابة لا تنفى أن الأرض من أملاك الحكومة الخاصة وأن الغرض من ذلك هو رفع مسؤولية الحكومة قبل الغير كما أنها ذكرت أنه بان لها من المعاينة أن في القطعة رقم ٥ المؤشر أمامها في القوائم بأنها منافع عامة للسكن أرضا تابعة لوقف سنان باشا مغروسة فيها أشجار ثابتة في الخرائط (ثالثا) إلى انه صدر مرسوم ملكى بنزع ملكية الأرض التى لزمت للمنتزه من القطعة رقم ٥ ويجعل المنتزه من الأملاك العامة مما يدل أيضا على أن القطعة رقم ٥ ليست كذلك . (رابعا) إلى أن الخرائط المقدمة من المجلس المحلى غير مبين فيها نوع الأرض ان كانت من الأملاك العامة أو الخاصة ومؤشر على القوائم أمام رقم ٥ أنها منافع سكن عموى بينما مؤشر أمام غيرها أنها من المنافع العامة . واستخلصت المحكمة من كل ذلك أن القطعة رقم ٥ التى تقع فيها أرض النزاع من أملاك الحكومة الخاصة لا العامة ، وزادت محكمة الاستئناف على هذه الأسباب في حكمها المطعون فيه أن الطاعنين تمسكا بما قالاه في طعنهما عن ترك المرافعة وقالت ان ترك المرافعة في الدعوى لا يمنع من تجديدها وقد جددت فعلا وأن الترك في هذه الدعوى لم يسقط الشق التمهيدى من الحكم خلافا لما ذهب إليه الطاعنان لأنه متفرع عن الشق القطعى الذى لم يتأثر بهذا الترك .

« وحيث انه يتضح من كل ما تقدم أن الوجه الأول من أوجه الطعن مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يخطئ في اعتبار الأرض موضوع النزاع من أملاك الحكومة الخاصة إذ هو قد أقام قضاؤه

على الأسباب السابق إيرادها والتي من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي وصل إليها ، أما الوجه الثاني فمردود بأن خطأ الحكم في قوله أنه صدر مرسوم بشأن المنتزه لا يؤثر في سلامته لأنه ثبت صدور أمر بذلك فعلا من مصلحة الأملاك وهي الجهة المختصة أصلا بذلك . وأما الوجه الثالث الخاص بترك المرافعة فمردود بأن الشق التمهيدى من الحكم متفرع عن الشق القطعى كما قال بحق الحكم المطعون فيه وليس مستقلا عنه بل هو الغاية المقصودة منه . ذلك لأن المحكمة لم تبحث في صفة الأرض ان كانت من أملاك الحكومة الخاصة أو من أملاكها العامة الا ترى ما إذا كان يجوز تملكها بمضى المدة أولا، والواقع أنه لا نتيجة للشق القطعى ولا فائدة منه ولا حجية له لو حصل السكوت عليه ووقف الأمر بين الطرفين عند

القضاء بأن الأرض من أملاك الحكومة الخاصة دون تمكين المطعون ضده من اثبات وضع يده عليها المدة المكسبة للملكية وقد أصبح هذا لب النزاع وجوهه ، وقد جاء في حكم النقض الأول في هذه الدعوى أن أسباب الحكم مرتبطة بنطوقه ارتباطا وثيقا إذ أن تحقيق الملكية بطريق وضع اليد لم يجزى إلا على أساس ما اقتنعت به المحكمة وأثبت صراحة في حكمها من أن أرض النزاع من الأملاك الخاصة التي يجوز تملكها بهذه الوسيلة .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيينا رفضه .

(طعن مديرية البحيرة وآخر وحضر عنهما الأستاذ محمد سامى مازن ضد الشيخ أحمد محمد يونس وحضر عنه الأستاذ زكى عريبي رقم ٩٤ سنة ١٣ ق)

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

الحكمة

« حيث ان محصل وقائع الدعوى كما يستفاد من أوراق القضية واقوال طرفي الخصومة هو أنه بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٩٤١ رفعت السيدة نبوية ابراهيم زويل الدعوى رقم ٧٩ سنة ١٩٤٢ كلى اسكندرية تطلب فيها الحكم بأحققتها في أخذ ٧ أفدنة و ١٥ منها مبينة معالمها بصحيفة الدعوى مقابل دفع الثمن الحقيقي بسعر الفدان ٧٥ جنيتها وتسليمها لها ، ثم قصرت طلباتها على ٥ فدادين و ٦ قراريط و ١٣ سهم ونصف من القدر المذكور وأستندت في طلباتها إلى ان حافظ أفندى اسماعيل ابراهيم الخوشى اشترى القدر المذكور من الشيخ عوض محمد جمدة بصفته وليا شرعيا على أولاده القصر سعاد وفاطمة وزنوبة وفوقية ومحمد سعد و ابراهيم ومن محمد عوض جمده والست رشيدة

٢٢١

١٢ يناير سنة ١٩٤٣

شفعة . المشتري الشفيع . إعفاؤه من الاجراءات الشكالية

المبدأ القانونى .

المشتري الذى يكون حائزا لما يجعله شفيعا الحق في الأخذ بالشفعة . وله ذلك بطريق الدفع في دعوى مقامة عليه من شفيع آخر . وهو لذلك معفى من الاجراءات الشكالية التى يستوجبها طلب الشفعة بطريق الدعوى . ولكنه مع ذلك تبقى خاضعة لشروطها الموضوعية . ومنها أن يكون طالب الشفعة حائزا لسببها وقت تولد الحق فيها أى وقت البيع الذى هو منشأها .

الشخص لا يكون شريكا مع نفسه . والتكييف الصحيح لما وقع هو أن المشتري يملك الأطيان بسببين مستقلين أولهما عقد البيع الرقم ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤١ وثانيها بحكم مرسوم المزاد الرقم ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٤١ .

« وحيث أنه متى تقرر ذلك فلا يحق للمشتري أن يدفع دعوى المستأنفة ولا للحكم المستأنف أن يرفعها استنادا إلى كون المشتري شريك في العين المبيعة فالشركة على هذا النحو مستحيلة التصور وغير سائغة قانونا .

« وحيث أنه فضلا عما تقدم فإن المادة الثامنة من قانون الشفعة تعني بالمشتري الحائز لما يجعله شفعيا كما تدل عليه عبارة النص — ذلك المشتري الحائز منذ وقت شرائه لما يجعله شفعيا . أما من يقوم به سبب الشفعة بعد الشراء فإنه قبل قيام هذا السبب يكون مشتريا فقط لا يستفيد من حكم تلك المادة .

« وحيث أنه فضلا عن دلالة الفاظ النص على هذا المعنى . فإن القواعد الأساسية في قانون الشفعة تؤيده بل وتستلزمه . فالمشتري الحائز لما يجعله شفعيا ان هو إلا شفيع أجاز له القانون أن يطلب الشفعة بطريق الدفع لا بطريق الدعوى وهو لذلك معفى من الاجراءات الشكلية التي يستوجبها طلب الشفعة بطريق الدعوى ولكنه يبقى خاضعا للشروط الموضوعية التي يجب توافرها في الشفيع . ومنها ان يكون طالب الشفعة حائزا لسببها وقت تولد الحق فيها أي وقت البيع الذي هو منشأها . فلا يتلقى الحق عند نشوئه الا من قام به سببه في ذلك الوقت .

« وحيث ان القول بغير ذلك يترك مصير الشفعاء الذين قام بهم سبب الشفعة وقت البيع معلقا على ما قد يطرأ من تصرفات لائقة . وفي ذلك اضرار بالحقوق المكتسبة كما أن فيه ما قد

عوض جمده وذلك بمقتضى عقد بيع تاريخه ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤١ ومصدق عليه أمام محكمة دمنهور الجزئية الأهلية في ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤١ ومسجل في ٢٩ منه وقد بنت طالبة الشفعة طلبها على كونها تجاور الأطيان المبيعة من جهة مع وجود حقوق ارتفاق رى وصرف متبادلة . وإلى موافقة المشتري على طلبها بإذاره لها في ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٤١ وأنه لا خلاف بينهما إلا على مقدار الثمن والملحقات .

« وحيث ان المشتري الشيخ حافظ اسماعيل ابراهيم الحوشى المذكور أنكر على طالبة الشفعة وجود الجوار والارتفاق وادعى أنه أصبح مالكا لمساحة قدرها ١ فداناً و ١٨ قيراطاً و ١ سهم ونصف شائعة في الأطيان المطلوب أخذها بالشفعة وبذلك أصبح شريكا فيها ودفع بعدم جواز الشفعة للجار من المشتري الشريك . وقد أخذت محكمة أول درجة بهذا الدفع وقضت في ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٢ برفض دعوى المدعية مع إلزامها بالمصاريف و ٢٠ جنيها إلتعاب محاماه .

« وحيث ان السيدة نبوية ابراهيم عبد الله زويل استأنفت هذا الحكم بصحيفة معلنة في ٢٩ من يونية سنة ١٩٤٢ طالبة إلغاء والقضاء لها بطلانها الأصلية .

« وحيث ان الحكم المستأنف قد اعتمد في رفض الدعوى على ما رآه من أن المشتري بشرائه الفدان وكسور بالمزاد العلني أصبح شريكا في العين المبيعة مع أن طالبة الشفعة ليست إلا جارة فقط والشريك مقدم على الجار .

« وحيث ان تكييف مركز المشتري بكونه أصبح شريكا في العين المبيعة مخالف للواقع وبعيد عن الحقيقة لأن هذا المشتري هو الذي اشترى كل المساحة أولا ثم رسا عليه مزاد جزء منها . فهو لذلك لا يعتبر شريكا في العين المبيعة . لأن

يفتح الباب لوسائل احتيالية ترمى إليه تعطيل تلك الحقوق .

« وحيث ان المستأنف عليه الأول اعترض بأن حكمة الشفعة منتفية في صورة هذه الدعوى لأن المستأنف لن تتخلص بالشفعة من بقائه معها شريكا على الشيوع بالقدر الذي رسا مزاده عليه . وهولذلك يرى لانعدام فائدة الشفعة عدم جوازها .

« وحيث ان حكمة مشروعية الشفعة هي دفع فطنة الأذى دون حاجة إلى تحقيق وقوع الضرر في كل حالة من الحالات هذا فضلا عن أن ضرر الجوار بمن يملك فدانا وكسور نقل فعلا عن ضرر الجوار بمن يملك سبعة أفدنة ومن ثم يكون هذا الاعتراض مدفوعا .

« وحيث انه مما تقدم يظهر ان المستأنف عليه ليس محقا في دفع دعوى المستأنف بكونه مشتريا شريكا جائزا لما يجعله شفعيا .

« وحيث انه يتعين بعد ذلك البحث فيما إذا كان سبب الشفعة متوفرا للمستأنف فيما تطلبه . « وحيث ان المستأنف قصرت طلباتها على باقي ال ٧ أفدنة و ١٥ سها بعد استبعاد مابيع منها بالزاد ومقدار هذا الباقي ال ٥ أفدنة و ٦ قرار يظ و ١٣ سهم ونصف في القدر المبيع كله واستندت في طلبها على الجوار والاتفاق المتبادل .

« وحيث ان المستأنف عليه الأول ينكرو وجود حق الارتفاق ويرى أن الجوار وحده لا يسوغ إجابة طلب الشفعة لأنه من جهة واحدة والأرض زراعية .

« وحيث ان المستأنف عليه الأول سلم بحق المستأنف فيما تطلبه وذلك بانذاره الرقم ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤١ الذي وجهه لما عقب رسو المزاد عليه وفيه يعرض عليها استعداده للتنازل لها عن الصفقة . وفي ذلك اقرار بحق المستأنف . والقرار حجة ملزمة للمقر ما لم يكن رضائه معيب بأحد عيوب

الرضا هذا وليس في الاقرار بحق الشفعة للغير ما يتعارض مع النظام العام في شيء .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الجوار والارتفاق ثابتين ثبوتا كافيا .

« وحيث انه بالنسبة للجوار . فانه تبين من الاطلاع على عقد البيع ذاته ان ملك المستأنف يحاور الأطيان المبيعة من جهتها البحرية وذلك بالنسبة للمساحتين الأولى والخامسة وهما المساحتان الرئيسيتان من المساحات المبيعة فان باقيا عبارة عن ملحقات لها .

« وحيث انه بالنسبة لحق ارتفاق الري فقط تبين من الاطلاع على المذكرة المقدمة من المستأنف عليه الأول إلى المحكمة الابتدائية — وبها رسم تخطيطي — انه توجد مسقة مشتركة مخصصة لري الأطيان المبيعة وأطيان المستأنف وتجرى هذه المسقة في الحد الغربي للأطيان كلها .

« وحيث ان جريان مياه الري في الجزء من المسقة المملوك للمستأنف لأنه جزء من اطيانها — وكذلك جريان هذه المياه في الجزء من المسقة المملوكة لصاحب الأطيان المبيعة هو من أوضح صور حق الارتفاق المتبادل بالري — ولذلك ترى المحكمة ان الارتفاق ثابت ثبوتا كافيا .

« وحيث انه متى تقرر ان اطيان المستأنف تحاور الأطيان المشفوع منها من الجهة البحرية وبينهما حق ارتفاق بالري فتكون المستأنف محقة في طلب الشفعة . « وحيث ان الثمن متنازع على مقداره وكذا قيمة الملحقات فيدعى المشتري أن جملة ثمن ال ٧ أفدنة و ١٥ سها و ٦٠٠ جنبها وأن قيمة الملحقات ٥٣ جنبها و ٨١٠ مليا مبينة مفرداتها في إنذاره الموجهة إلى المستأنف في ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٤١ ولكن المستأنف تدعى ان حقيقة الثمن ٥٢٧ جنبها بدليل اقرار بعض البائعين كتابة بذلك في ٢ ديسمبر سنة ١٩٤١ وأن الزيادة صورية لتعجيزها عن الأخذ بالشفعة . أمالملاحقات

٢٤٢

٢٥ سبتمبر سنة ١٩٤٣

نقض الحكم جزئياً . أو كلياً .

المبدأ القانوني :

لتحديد ما نقض من الحكم المطعون فيه وما لم ينقض يتعين الرجوع بداءة الى منطوق حكم محكمة النقض ففيه تفصح عادة تلك المحكمة عما تكون قد قضت بنقضه فان لم تفصح فسبيل معرفة ما نقض وما لم ينقض انما هو مقارنة منطوق الحكم وأسبابه بأسباب الطعن وطلبات الخصوم والأخذ عند المقارنة بقواعد حجية الشيء المحكوم فيه فإن خفيت أعلام الطعن تعين الرجوع الى محكمة النقض لتبدي مكنون حكمها

المحكمة

« حيث إنه بعد رفع الدعوى وبناء على طلب زوجة المدعى عليه أصدر مجلس حسي مصرفي ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٧ قراره بالحجر على المدعى عليه للعتة وبتعيين تلك الزوجة قيمة عليه فلت محله في الدعوى ، وطابت رفضها مستندة إلى أمرين : الأول بطلان سند الدين لصدوره من معتوه عديم الأهلية ، والثاني بطلان الالتزام الذي احتمل عليه سند الدين لانعدام سببه .

« وحيث ان المحكمة الابتدائية بعد اطلاعها على الشهادات والتقارير الطبية التي تناولت بيان الحالة العقلية ل محمد بك عبد اللطيف ، رأت أن ما جاء بها من البيانات متضارب فقضت تمهيداً بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفي أن محمد بك عبد اللطيف كان في وقت تحرير سند

فهى توافق على رسوم التسجيل وجعلتها ٢٢ جنيتها و ٨٧٠ ملياً ولكن بالنسبة للقدر الذي قصرت دعواها عليه مع استبعاد ما يتناسب مع الجزء الذي بيع ورسا مزاده على المستأنف . أما باقي المصاريف وهى ١٠ جنيهات و ٥٠٠ ملياً اتعاب محاماة ورسم توكيل و ١٥ جنيتها سمسرة و ٥ جنيهات و ٤٤٠ ملياً مصاريف متنوعة فهى لا تسلم بها لعدم ثبوتها .

« وحيث ان المستأنفة قد قبلت بجلسة المرافعة الأخيرة ان توجه اليمين الحاسمة عن حقيقة الثمن والمصاريف القانونية إلى المستأنف عليه الأول حافظ أفندى اسماعيل ابراهيم الحوشى .

« وحيث ان المحكمة لا ترى مانعا من توجيه هذه اليمين بالصيغة الآتية . أقسم بالله العظيم ان الثمن الحقيقي الذي التزمت بدفعه فعلا للأطيان التي اشتريتها من المستأنفة عليهم الثلاثة الآخرين بمقتضى عقد البيع المؤرخ ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤١ والسجل في ٢٩ منه ومقدارها ٧ فدادين و ١٥ سهما هو ستاية جنيهه مصرى وليس ٥٢٧ جنيتها - وائنى صرفت فعلا لاتمام هذا البيع المصاريف الآتية - ٢٢ جنيتها و ٨٧٠ ملياً التسجيل العقد والتصديق عليه و ١٠ جنيهات و ٥٠٠ ملياً اتعاب محاماة ورسم توكيل و ١٥ جنيتها سمسرة - و ٥ جنيهات و ٤٤٠ ملياً رسوم صور وشهادات ومصاريف متنوعة .

(استئناف الست نبوية ابراهيم عبدالله زويل وحضر عنها الأستاذ موريص صهيون ضد حافظ أفندى اسماعيل ابراهيم الحوشى وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ اسماعيل حمزة رقم ٨٥٨ سنة ٥٩ ق)

رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزم أحمد كامل محمد بك وزكى بك خير الأوتيجى وعبد الرحيم غنيم بك مستشارين

الدين في ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٦ معتموها ، ثم توفي المذكور في ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ، فحل وراثته محله وبعد تمام التحقيق قضت المحكمة الابتدائية في ٢٣ مارس سنة ١٩٣٩ برفض الدعوى أخذاً بثبوت قيام حالة العته وقت تحرير سند الدين موضوع الدعوى .

« وحيث ان عبد السلام أفندي الدرديري رفع بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩٣٩ ، استئنافاً عن هذا الحكم طالبا إلغاءه والقضاء له بطلباته . وأصر المستأنف ضدهم على طلب رفضها بالدعوى استناداً إلى الأمرين اللذين سبق لهما التمسك بهما وهما العته وانعدام سبب الالتزام وقد رأت محكمة الاستئناف أن قيام حالة العته وقت تحرير سند الدين ليس ثابتاً ثبوتاً كافياً ولذلك لم تأخذ بوجه البطلان المبني على العته ، وقضت في ١٩ يونيه سنة ١٩٤١ ، بإلغاء الحكم المستأنف ، وطلبات المستأنف وقاتها أن تفصل في وجه البطلان المبني على انعدام سبب الالتزام .

« وحيث ان الورثة المحكوم ضدهم طعنوا في ذلك الحكم بطريق النقض ، وقيد طعنهم برقم ٦٠ سنة ١١ ق فقضت محكمة النقض والابرار فيه بتاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩٤٢ بقبوله شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف مصر لتحكم فيها من جديد دائرة أخرى ، وقد بني هذا الحكم على ما أصاب الحكم المطعون فيه من قصور في التسبب لإغفال النظر ، والفصل في وجه بطلان الالتزام لانعدام سببه .

« وحيث انه يتعين الآن قبل النظر في الدعوى بعد إحالتها من محكمة النقض والابرار أن يحدد مدى ما يتناوله بحث محكمة الاستئناف إن كانت تمد بحثها إلى وجه البطلان الخاص بالعته مع أن حكم محكمة النقض لم يتعرض لقضاء الحكم

الاستثنائي برفض ذلك الوجه أم تقتصر بحثها على وجه البطلان الخاص بانعدام سبب الالتزام وهو الوجه الذي أغفله الحكم الاستثنائي المطعون فيه والذي من أجل إغفاله نقض ذلك الحكم .

« وحيث انه لتحديد ما نقض من الحكم المطعون فيه وما لم ينقض يتعين الرجوع بداءة إلى منطوق حكم محكمة النقض ففيه تفصح عادة تلك المحكمة عما تكون قد قضت بنقضه فإن لم تفصح ، فسبيل معرفة ما نقض وما لم ينقض إنما هو مقارنة منطوق الحكم وأسبابه بأسباب الطعن ، وطلبات الخصوم ، والأخذ عند المقارنة بقواعد حجية الشيء المحكوم فيه ، فإن خفيت أعلام الطعن وعميت مسالكه تعين الرجوع إلى محكمة النقض لتبدي مكنون حكمها ، وإلا حمل النقد على إطلاقه واعتبر الحكم المطعون فيه منقوضاً كله .

« وحيث انه بالاطلاع على حكم محكمة النقض والإبرام الخاص بهذه القضية يتبين أن منطوقه عام ومطلق ينصب على الحكم المطعون فيه برمته لأعلى جزء منه فقط إلا أنه بمقارنة أسباب الطعن وطلبات الخصوم بأسباب الحكم يبين أن سبب الطعن الذي قبل هو الخاص بوجه البطلان لانعدام سبب الالتزام ، وفي هذا تعارض بين منطوق حكم النقض وأسبابه تخفى معه معالم الحدود التي يمكن بها معرفة ما نقض وما لم ينقض معرفة دقيقة فلذلك وللإحاطة بكل مناحي القضية ترى هذه المحكمة حمل النقض على إطلاقه ، واعتبار النقض كلياً لا جزئياً .

« وحيث انه لذلك يتعين البحث في وجهي البطلان للعته ولانعدام السبب :

« وحيث انه بالنسبة للعته المدعى بقيام حالته لدى محمد بك عبد اللطيف وقت تحريره سند الدين المطالب بقيمته . فإن العته المبطل للتصرف

هو شرعا حالة قلة الفهم واختلاط الكلام وفساد التدبير . وهو مبطل للتصرف من وقت ثبوت قيام حالته وطى من يتمسك به عبء إثباته فالأصل في الإنسان البالغ رشيد الكمال الأهلية وانعدامها أو نقصها هما من العوارض التي لا تثبت إلا بدليل يقدمه من يدعى بها . وهذا ليس للقرار الذي يصدر بتوقيع الحجر لعتة أثر ينعطف إلى ما قبل صدوره لأن العبرة هي ثبوت تلك الحالة العقلية ومن وقت قيامها فعلا .

« وحيث أن المستأنف ضدهم قدموا لإثبات قيام حالة عته مورثهم وقت تحرير السند في ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٦ شهادات وتقارير طبية ، وأقوال شهود سمعهم المحكمة الابتدائية فيما أجرته من تحقيق .

« وحيث ان أقوال حضرات الأطباء الذين فحصوا المحجور عليه سواء في تقاريرهم المكتوبة أو في أقوالهم التي سمعت في التحقيق لا توصل إلى الاقتناع بأن المحجور عليه كان في ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٦ قليل الفهم ، مختلط الكلام ، سيء التدبير أى معتوها شرعا وذلك لأن آراء الأطباء ليست قاطعة ولا جازمة إلا في بيان حالة المحجور عليه وقت الكشف عليه ، وقد كان ذلك في شهرى نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٣٧ أى بعد تحرير سند الدين بأكثر من سنة وبعد رفع الدعوى للطالبة بقيمة السند بشهر تقريبا . فقد جاء في تقرير الدكتور يوسف براده المؤرخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٧ أنه لما كانت طبيعة الحالة التي وصل إليها عزته (محمد بك عبد اللطيف) بطيئة النمو فلا يمكن بالضبط تحديد الوقت الذي بدأت فيه وإن كان من رأى أن سوء حالته العقلية لا يقل عن سنة أو أكثر وهذا يتمشى مع ما أخبرني به ولده من أنه وهو بالاسكندرية في صيف العام الماضى كثيرا ما كان يتصور أنه في بور سعيد

وكذلك ما ذكره الدكتور جرس بك الضبع من الضعف والشيخوخة أثناء علاجه في صيف العام الماضى .

« وحيث أن ما جاء في هذا التقرير صريح في أنه لا يمكن بالضبط تحديد الوقت الذي بدأت فيه حالة العته لأن طبيعة تلك الحالة بطيئة النمو فلذلك يكون ما أبداه مقدم هذا التقرير من رأى شخص هو رأى يتعارض مع ما جاء في مقدمة تقريره ولذا فلا تطمئن المحكمة إلى النتيجة التي وصل إليها فقد يكون هذا الرأى مستمدا من الأقوال التي أدلى بها إليه ابن المحجور عليه وهو أحد المستأنف ضدهم أصحاب المصلحة في القضية . أما ما روى عن الدكتور جرس بك الضبع ، فهو مقصور على وصف حالة ضعف وشيخوخة دون بيان محدد لحالة المريض العقلية .

« وحيث ان ما جاء بأقوال الدكتور يوسف برادة في التحقيق من أنه يرجح أن تاريخ السند وهو ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٦ يقع في المدة التي كان فيها المرحوم محمد بك عبد اللطيف معتوها هو ترديد لرأيه الشخصى الذي أبداه في تقريره وهو مخالف للمقدمة العلمية التي قدم بها ذلك التقرير ومستنبط استنتاجا من أقوال ابن المحجور عليه كما سبق بيانه .

« وحيث ان تقرير الأطباء الذين ندبهم المجلس الحسبى لفحص حالة المطالب المحجور عليه وإن دلت على قيام حالة العته وقت فحص المريض في ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٧ إلا أنهم لم تدل على قيام تلك الحالة وقت تحرير سند الدين فقد رأى هؤلاء الأطباء أن مبدأ ظهور المرض يرجع إلى سنتين سابقتين أو بضع سنوات كما قال أحدهم وهو الدكتور بنيامين بهمان في التحقيق . فقد يكون مبدأ ظهور المرض الذي يرجع كما قال هؤلاء الأطباء إلى سنتين أو أكثر

بدرجة لا توصل شرعا إلى اعتبار المريض معنوها تبطل تصرفاته لنقص في الأهلية أو لانعدامها ، فالعبرة في هذا المقام بثبوت قيام جالة اختلاط الكلام وقلة الفهم وسوء التدبير وهى الموصوفة شرعا بالعتة فى وقت صدور التصرف المطعون عليه ، وليست العبرة بمبدأ ظهور المرض ، فقد يبدأ ظهور المرض غير مصحوب بالأعراض التى تعتبر فى نظر الشريعة والقانون دلائل على قيام حالة العتة المبطل للتصرفات خصوصا إذا كان المرض قد بدأ تدريجيا ، ونما نموا بطيئا متزايدا منذ سنوات كما قال الأطباء الذين فحصوا مورث المستأنف ضدهم .

« وحيث أن الشاهدين سيد بك عارف ومحمد بك مراد عبد الحالى يمتان إلى المستأنف ضدهم بصلة القرابة والمصاهرة ، فالأول زوج أخت المستأنف ضدها الأولى وهى زوجة محمد بك عبد اللطيف وطالبة الحجر عليه . والثانى أخ لها فلذلك لا تنهض أقوال هذين الشاهدين حجة بما جاء فيها لشبهة المحاباة التى تعلق بهما بسبب تلك الصلة خصوصا وأن أقوال الشاهد الأول سماعية منقولة عن إحدى الخصوم فى الدعوى وهى المستأنف ضدها الأولى كما أن أقوال الشاهد الثانى تضمنت عبارة تدل على أن محمد بك عبد اللطيف لم يكن معروفا بين ذويه وقت تحرير السند بكونه معنوها إذ قرر هذا الشاهد أنه زار صهره محمد بك عبد اللطيف فى سبتمبر سنة ١٩٣٦ ليستشيره فى قضية .

« وحيث انه لما تقدم لا تكون الأدلة المقدمة من المستأنف ضدهم كافية لإثبات قيام حالة العتة عند محمد بك عبد اللطيف وقت تحرير سند الدين المطالب بقيمته فى هذه الدعوى .

« وحيث انه فضلا عما سبق فإن المستأنف قدم من جانبه ما ينفي دعوى العتة فقد دل العقد

الرقم ٢٨ أغسطس سنة ١٩٣٦ أى قبيل تحرير سند الدين فى ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٦ على أن محمد بك عبد اللطيف باع إلى المستأنف فدانا بثمن قدره مائة جنيه مصرى قبضه منه فى ذلك التاريخ ثم حرر العقد النهائى فى ٧ سبتمبر ذاته . كما دل العقد الرقم ٩ مارس سنة ١٩٣٧ أى فى وقت لاحق لتحرير سند الدين على أن محمد بك عبد اللطيف نفسه باع للحكومة المصرية أطيانا مشاحتها فدانا تقريبا كما ظهر من العقد المسجل فى ٧ أكتوبر سنة ١٩٣٧ انه باع أيضا إلى أحمد ومحمد عبد الرحمن حنين سبعة أفدنة أرضا زراعية وقد ثبت أيضا من الاطلاع على الصورة الرسمية لمخضر جلسة القضية الشرعية رقم ١٦٢٤ سنة ١٩٣٥ - ١٩٣٦ المرفوعة على محمد بك عبد اللطيف من أخته لأبيه أنه حضر فى تلك القضية مترافعا بنفسه بغير وكيل ولا مساعد ودفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وقضى له بذلك كما تبين كذلك أنه عقد هو وزوجته المستأنف ضدها الأولى رهنا رسميا للخواجة فيتامورى وذلك فى منتصف سنة ١٩٣٥ .

« وحيث ان المستأنف ضدهم يردون على الدلالة المستفادة من تلك الأوراق بان التصرفات التى تضمنتها كانت بحضور بعض أولاد محمد بك عبد اللطيف الذين أرادوا أن يوقوه فضيحة الحجر عليه بان يراقبوا تصرفاته بانفسهم فكانوا يحضرونها معه .

« وحيث ان هذا الاعتراض لا يفيد أن محمد بك عبد اللطيف كان وقت عقد هذه التصرفات محتلط الكلام قليل الفهم سىء التدبير وهى حالة العتة شرعا لأنه لو كان كذلك لما قبل من عاملوه ان يتعاقدوا معه شخصا ولو بحضور بعض أولاده وموافقهم فذلك لا يحول مستقبلا دون الطعن على هذه التصرفات من المعنوه إذا ما أفاق أو من (١٤)

الآخر وفي هذه الحالة يثقف المدين أمام سند مكتوب يحمل سببه الظاهر فلا يستطيع نفيه إلا عن طريق قواعد اثبات الصورية وهي كما سبق لا تثبت في حق المتعاقدين وورثتهم بالبينة حيث لا تكون مقبولة في اثبات الدين ذاته .

« وحيث انه على ضوء هذه القواعد يكون المستأنف ضدهم مطالبين بتقديم دليل صالح لاثبات صورية السبب المصرح به في سند الدين الذي تزيد قيمته عن نصاب البينة .

« وحيث ان المستأنف ضدهم يدللون على عدم صحة سبب الدين وكونه (نقدية أمانة) باقرار صادر من المستأنف بان قيمة ذلك السند هي مقابل ماله في ذمة مورثهم من دين بسبب ادارته لأمواله أثناء وصايته عليه في المدة من سنة ١٩١٠ لغاية ١٩١٧ وفي مدة وكالته عنه في سنة ١٩١٨ إذ أنه لم يعتمد المحاسبات التي كانت قد تمت بيته وبين وصية ووكيله فتنازل الوصي والوكيل عن التمسك بها وحرر سند الدين بعد ذلك احقاقا للحقوق في نصابها .

« وحيث ان هذا الاقرار لا ينفي ان قيمة الدين موضوع السند هي نقدية أمانة لأن الوصي والوكيل المقر في ذلك السند بان سببه نقدية أمانة كان أمينا على نقود قاصره وموكله وما يظهر في ذمته من ادارته هو بطبيعته نقدية أمانة — فلا تعارض إذن بين الاقرار وبين عبارة السند الخاصة بسببه وإن صح أن الانطباق ليس كاملا بينهما فانه لا يجوز أن يأخذ المقر ببعض اقراره دون البعض احتراماً لقاعدة عدم تجزئة الاقرار .

« وحيث ان المستأنف ضدهم قدموا مخالفتين موقع عليهما من المستأنف الأولى بتاريخ ٢ فبراير سنة ١٩١٨ ومذكور بها أن المتوفر للمستأنف من جميع إيراداته مدة الوصاية لغاية تاريخه هو ١٠٣٣ جنيناً و ٩٢٩ ملياً خلاف ديون على

القيم في حالة الحجر أو من سائر الورثة بعد الوفاة ولذلك لا يكون في حضور بعض الأولاد تلك التصرفات مايدل على قيام حالة العته .

« وحيث انه يتعين لما تقدم رفض وجه البطلان المبني على العته واعتبار سند الدين الرقيم ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٦ صادراً من شخص كامل الأهلية .

« وحيث انه بالنسبة لوجه البطلان المبني على انعدام سبب الالتزام فان ادعاء المستأنف ضدهم بشأنه يقوم على ماقرره من أن عبارة السند التي تشير إلى سببه وهي أن القيمة (نقدية أمانة) هي تعبير غير مطابق للواقع إذ أن مورثهم الموقع على السند لم يقبض هذه القيمة ولذا يكون التزامه في نظرهم منعدم السبب وباطلاً قانوناً .

« وحيث انه يتعين بادىء الرأي تحديد القواعد القانونية التي تحكم هذه الحالة .

« وحيث انه من المقرر قانوناً أن وجود سبب صحيح للالتزام أمر مفروض لا يكلف الدائن إثباته . وقد أخذ الفقه والقضاء في مصر بهذا المبدأ مع أنه ليس في القانون المدني المصري نص يقابل المادة ١١٣٢ مدنى فرنسى التي تقضى بان الاتفاق يكون صحيحاً ولو لم يذكر سببه فالاصل إذن أن لكل التزام سبباً وعلى من يدعى عكس ذلك أن يقيم الدليل على دعواه . هذا إذا لم يصرح في سند الدين بسببه اما إذ صرح فيه بالسبب كما هو الحال في هذه القضية فلا بد لمن يدعى كذب ما هو ثابت كتابة من أن يتبع قواعد اثبات الصورية . وهي لا تثبت بين المتعاقدين وورثتهم بالبينة ولا بالقرائن إذا كان الالتزام موضوع السند لا يثبت بهما فإذا أقر الدائن بان الالتزام سبباً حقيقياً يخالف سببه الظاهر المذكور بالسند وجب عدم تجزئة الاقرار فإن شاء المدين أخذ باقرار الدائن كاملاً وينفذ في حقه السبب المقررة وان شاء ترك الاقرار برمته جانباً دون أن يحتاج الدائن ببعضه دون بعضه

مستأجرى الأطيان مقدارها ١٣٥ جنيها و ٩٦ مليما فتكون الجملة ١١٦٩ جنيها و ٢٥ مليما وأنه أى المستأنف قبض منها ثلاثمائة جنيها مصريا وأصبح الباقي ٨٦٩ جنيها و ٢٥ مليما ولم يبق له قبل خاله الوصى عليه سوى ذلك المبلغ . ويظهر هذه الخالصة كتابة موقع عليها من المستأنف تفيد أنه قبض في يوم تحرير الخالصة ذاته مبلغ ٧٠ جنيها هذا وقد قدم المستأنف عليهم خطابا من بنك الكريدى ليونيه يفيد أن مورثهم أودع في حساب للمستأنف مبلغ ٦٦٥ جنيها مصريا من رصيد مطلوبه سالف الذكر واعترف المستأنف بذلك أما الخالصة الثانية وتاريخها ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٨ ومذكور بها أن المستأنف سبق أن تخالص عن حسابه مدة الوصاية كما جاء بمخالصة ٢ فبراير سنة ١٩١٨ سالفه الذكر وأنه تحاسب مع خاله عن مدة وكالته عنه في سنة ١٩١٨ أى عن إيجار الأطيان في تلك السنة ومقداره ٨١١ جنيها و ٦٠ مليما خصم منها ١٣٣ جنيها و ٢٢ مليما قيمة الأموال الأميرية و ٥٦ جنيها و ١٤٠ مليما ثمن مشتريات و ١٢ جنيها نظير ملاحظة الأطيان فأصبح الباقي ٦٠٩ جنيها و ٨٦٠ مليما ذكران المستأنف استلمه نقدا بعد فحص المستندات وأصبح طرف خاله خالسا وأنه لا حق له في شيء عن مدة الوكالة .

« وحيث ان عبارة هاتين الخالصتين وخطاب بنك الكريدى ليونيه تفيد أن المستأنف قد تخالص مع خاله عن حساب مدتي الوصاية والوكالة . وهى مستندات كتابية كانت تصلح لنفى صحة سبب الالتزام الذى ادعاه المستأنف لولا أن هذا الأخير فند هذه الأوراق إذ قدم خطابا تاريخه ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٣ موقعا عليه من خاله المرحوم محمد بك عبد اللطيف وقد اعترف المستأنف ضدهم بجلسة ٢١ يونية سنة ١٩٤٣

بصدوره من مورثهم المذكور ويظهر من الاطلاع عليه أنه رد على خطاب سابق من المستأنف يشكو فيه من تصرفات خاله مدة وصايته عليه ومن حصوله منه على الخالصة سالفه الذكر غداة بلوغه الثامنة عشرة سنة وقد جاء على لسان محمد بك عبد اللطيف في هذا الخطاب ما يأتى :

« وأما بخصوص الخالصة فأتى بمرضاه خاطرى »
« متنازل عن اقراركم عليها وساحاسبكم على متوفر »
« حسابكم عام سنة ١٦ - ١٧ التى تفتى فيهما »
« وصايتى عليهم وكذلك إيجار سنة ١٩١٨ »
« الذى حصلته لكم من المستأجرين نيابة عنكم »
« وكذلك مبلغ ثمانين جنيها ما أمكن تحصيله »
« من المستأجرين من أصل مبلغ ١٣٥ جنيها »
« المتأخر والباقي لم يمكن تحصيله مع خصم المبلغ »
« الذى وصلكم منا المعروف لكم وقت إقراركم »
« الخالصة وما ودعته لكم بشيك يوم ١٣ فبراير »
« سنة ١٩١٨ وسأحضر إن شاء الله يوم ٩ نوفمبر »
« لأطلاع الست حرمكم على جوابكم المرسل منكم »
« الشديد الذى لا يجب ان يكتب منكم لئلا تثنى »
« كوالدكم » .

« وحيث ان هذا الإقرار الكتابى الصادر من مورث المستأنف ضدهم يسقط قيمة الخالصتين سالفتي الذكر . ويمنع الورثة من التحدى بهما كدليل يثبت براءة ذمة مورثهم من كل حق للمستأنف فاذا جاء المورث بعد ذلك فأنجز ما وعد وحاسب المستأنف وفقا لخطاب ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٣ وحرر سند ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٦ متعهدا فيه بدفع ثلاثة آلاف جنيها كنتيجة لما ارتضاه ديننا في ذمته فانه يمتنع على الورثة بعد هذا الاقرار الكتابى بالدين ان يعودوا لمناقشة الحساب القديم الذى انقطع بين الطرفين بتحرير هذا السند الذى يعتبر في هذه الحالة خاتمة لذلك الحساب . ولا يحق بعد ذلك للمستأنف ضدهم أن يرجعوا .

فيطلبوا مناقشة الحساب سواء عن مدة الوصاية في المجلس الحسبي أم عن مدة الوكالة أو يطلبوا بياناً لمفردات المبلغ الذي أظهره ذلك الحساب لأن مورثهم قد قبل راضياً وهو كامل الأهلية أن يلتزم بما التزم به فلا يجدي بعد ذلك الرجوع إلى حسابات المجلس الحسبي لأن هذه الحسابات هي التي كانت محل تظلم المستأنف وهي التي ارتضى خاله أن يجريها من جديد معه وفقاً لخطاب ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٣ فإذا أجراها وأسفرت عن نتيجة ارتضاها فلا محل بعد ذلك للنكول عن تلك النتيجة جرياً وراء حسابات معسول عنها ولذلك لا محل لإجابة طلب المستأنف ضدهم الانتقال إلى المجلس الحسبي للاطلاع على حسابات المستأنف مدة قصيرة . ولا محل كذلك لمسايرة الجدل في المفردات التي يتكون فيها المبلغ الذي حرره السند لأن السند حجة به بغير حاجة إلى بيان تلك المفردات .

« وحيث أن استطالة الأمد بين خطاب ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣ وفيه وعد مورث المستأنف ضدهم بإعادة المحاسبة وبين تحرير سند الدين بما ظهر من هذه المحاسبة لا يصلح طعناً على السند المذكور لعدم تكامل المدة المسقطة للحق منذ حصول التعهد بإجراء المحاسبة في ١٩٢٣ وبين تحرير السند في سنة ١٩٣٦ كما أنه يظهر أن صلة القرابة التي كانت تربط المستأنف بخاله وما كان لهذا الأخير عليه من نفوذ وسلطان هي التي جعلت المستأنف رهين مشيئة خاله الذي لم يرد أن يقر إلا بما يختاره وفي الوقت الذي يختاره . » وحيث أنه مما تقدم يبين أن الطعن على سند ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣٦ بالبطلان لانعدام سببه غير مؤيد بدلائل مقبول قانوناً ولذا يتعين رفضه واعتبار السند مبيناً على سبب صحيح .

« وحيث أن المستأنف ضدهم لم يدفعوا دعوى الدين الذي في ذمتهم بدفع موضوعي آخر غير ما سبق رفضه فيتعين الحكم للمستأنف بطلباته عدا الفوائد .

« وحيث أنه بالنسبة لطلب الفوائد فإن المستأنف لم يطلبها في صحيفة استئنافه ولم يطلبها إلا في مذكرته المؤرخة ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ بعد أن فات ميعاد استئناف الحكم الابتدائي الصادر برفض الدعوى والمعلن إلى المستأنف في ٢١ / ٥ / ١٩٣٦ كما هو ثابت في صحيفة الاستئناف فيكون طلب الفوائد غير مقبول قانوناً .

« وحيث أن الحجز وقع صحيحاً فيتعين الحكم بتثنيته .

« وحيث أنه لذلك يكون الحكم المستأنف في غير محله ويتعين إلغاؤه .

« وحيث أن هذه المحكمة ترى نظراً لصلة القرابة التي تربط المستأنف بالمستأنف ضدهم وورثة خاله أن تستعمل الرخصة المخولة بالمادة ١٦٨ من القانون المدني فتأذن بتقسيط الدين على ثلاثة أقساط سنوية متساوية يستحق أولها في أول نوفمبر سنة ١٩٤٣ .

(استئناف عبد السلام أفندي الدرديري ضد ورثة المرحوم محمد بك عبد اللطيف رقم ٧٨٩ سنة ٥٦ ق) رئاسة صاحب العزة محمد محمود بك رئيس المحكمة وعضوية أصحاب العزة أحمد فهمي إبراهيم بك وعبد الرحيم غنيم بك مستشارين .

يجوز التمسك بالدفع في مثل هذه الحالة يراجع مؤلف والتون في الالتزامات الجزء الثاني ص ٥٤٥ وبودري وتسيه «التقادم» ص ٥٧ فقرة ٧٧ -

« Le prescription peut, être opposée d'après l'art. 2224 même après des defenses au fond pourvu qu'on n'y ait encore rénoncé. Elle peut être invoquée après des moyens tirés de l'inexistence de la dette ou de son paiement la prescription n'est qu'une ressource subsidiaire »

وقد أشار هذا المرجع إلى مراجع أخرى تؤيد هذه الحقيقة وهي حكم لحكمة النقض الفرنسية في ١٩ من ابريل سنة ١٨١٥ بمجموعة سيري سنة ١٨٥٥ - ١ - ٨٢٦ ، وإلى مؤلف ترونج فقرة ٥٦ ، وماركايه في تعليقاته على المادة ٢٢٢٤ فقرة ١ ، وإلى أوبري ورو الطبعة الرابعة الجزء الثامن ص ٤٥٣ .

« وحيث انه فضلا عن ذلك ، فإن فقهاء « الإثبات » يعتبرون قرينة الوفاء المستفادة من السكوت عن المطالبة بالدين المدة الطويلة من القرائن القانونية القاطعة التي لا يسمع القضاء فيها دليلا على النفي et la présomption jurs de jure مثلها تماما مثل القرينة القانونية القاطعة المستفادة من حجية الشيء المحكوم به Res judicata فلا يسمع القضاء فيما قرره الحكم النهائي دليلا على نفي صحة ما جاء به .

« وحيث انه متى تقرر ذلك لا يصح أن يسمع من المستأنف دليل على نفي قرينة الوفاء المستفادة من التقادم المسقط للديون ، ولو كان هذا الدليل هو إنكار المدين لنشوء الدين في الدمة ابتداء .

« وحيث ان حكمة مشروعية التقادم المسقط

٢٤٣

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

دين . سقوطه بمضى المدة الطويلة . المنازعة في نشوء الدين . « حكمة مشروعية التقادم الطويل » .

المبدأ القانوني

لا تمنع المنازعة في وجود الدين من التمسك بسقوط الحق بمضى المدة الطويلة فهو دفع احتياطي يجوز التمسك به احتياطياً ، كما يجوز التمسك به أصلاً .

الحكمة

« حيث ان المستأنف ينعي على الحكم المستأنف أنه أخطأ في الأخذ بما دفع به المستأنف عليهم عدا السادس من سقوط الدين قبلهم لعدم المطالبة به المدة الطويلة ووجه الخطأ في نظره أن هؤلاء المستأنف عليهم قد أنكروا في دفعهم نشوء الدين أصلاً في الدمة فهم بهذا الإنكار قد نفوا صحة قرينة الوفاء بالدين وهي القرينة المستفادة قانوناً من السكوت عن المطالبة بالدين المدة الطويلة ، وبذلك يمتنع عليهم التمسك بهذه القرينة القانونية كما نعي المستأنف أيضاً على الحكم الابتدائي أنه لم يعرض بالبحث لطلباته التي وجهها إلى المستأنف عليه الأخير ، وهي إلزامه من تركته مورثه محمود باشا فهمي بأن يرد إليه ما دفعه إلى ذلك المورث إذا ما تبين أن ما دفع إليه كان بغير حق .

« وحيث أن إنكار نشوء الدين أصلاً في الدمة والمنازعة في وجود الدين ابتداء لا تمنع من التمسك بسقوط الحق بمضى المدة الطويلة لأن هذا الإنكار وهذا النزاع لا يستفاد من أيهما معنى التنازل عن التمسك بالدفع بالتقادم الذي يعتبر في هذه الحالة دفعا احتياطياً Subsidiaire وقد أضاف فقهاء القانون

هى التى توجب قفل باب المناقشة فى صحة قرينة الوفاء المذكورة لأن المشرع وقد افترض الوفاء فى هذه الحالة افتراضاً قاطعاً لا يقبل إقامة الدليل على نفي صحته إنما وضع دعامة من دعامات النظام الاجتماعى هى سد طرق المنازعة فى الديون التى أهل الدائنون حقوقهم فى المطالبة بها حتى استطال عليها الزمن الطويل ، إذ فى مرور هذا الزمن الطويل ما قد تضيع معه معالم الإثبات لفقد مستندات المدين أو لموت شهود الواقعة أو لضعف ذاكرتهم إن كان هؤلاء الشهود لا يزالون على قيد الحياة فتجنباً للمتعاملين من خطر التعرض لدعاوى قد تكون كيدية يترصد بها بعض الدائنين هذا الزمن الطويل حتى يجرى مدينوهم من وسائل إثبات براءة الذمة شرعت قاعدة سقوط الحق بالتقادم . وليس هذا هو الاعتبار الوحيد الذى شرعت من أجله هذه القاعدة ، بل تمت اعتبارات أخرى بسطها علماء القانون فى فقه « التقادم » منها حاجة المجتمع إلى بث الطمأنينة فى التعامل ودعم الاستقرار فى شئون الأفراد المالية ، إذ بعد مضي الزمن الطويل على سكوت الدائن عن المطالبة بدينه يحق للمدين أن يطمئن إلى عدم الرجوع عليه ، فإذا هو نظم ميزانيته وشئونه المالية على هذا الأساس الذى ارتضاه الدائن ، كان هذا المدين جديراً بحماية المشرع له من مطالبات متأخرة تزعج أحواله المالية التى رتبت على أساس جديد .

وقد شبه العالم تروبلنج Troplong أثر التقادم المسقط بما يشبه أثر العفو الشامل amnistie فى صالح المدين فهو يمحو أثر اغتصاب الحق الذى عفى عليه الزمن باهمال صاحبه .

« وحيث أنه وإن كان لقرينة الوفاء القاطعة المستمدة من سقوط الحق بالتقادم أثر قد يكون محققاً بالدائن الذى لم يستوف دينه حقيقة ، فإن

هذا المآخذ عليها لا يكفي لإطراحها والعبث بالغاية الاجتماعية المرجوة من تقريرها لأنه إذا أصاب الدائن غبن فى بعض صور وقائع الحال ، فإن مرجع ذلك لإهماله وتقصيره فليس له أن يشكو من فعل نفسه . ولأن ما لتلك القاعدة من آثار نافعة يكفى بل ويربو على ذلك الجانب الضعيف من القاعدة ، ولا تخلو القواعد المقررة للمصالح العامة من بعض الجوانب الضعيفة وبحق قال بيجنوبريامينه « إن فى قاعدة التقادم إنصافاً للمجتمع فعلى المصالح الفردية التى قد تتأذى منها أن تتوارى أمام ضرورة المحافظة على كيان المجتمع » كما بسط الفقيه لوران فى مؤلفه الجزء الثانى والثلاثين فقرة ٥ هذا المعنى بسطاً بليغاً إذ يقول : « من ذا الذى يطيق أن يتصور حالة مجتمع تجوز مطالبة الأفراد فيه بدين ترجع أصوله فى الأبدية إلى آلاف السنين » . لو أبيض ذلك لشاع الاضطراب فى الشئون المالية الخاصة بأفراد المجتمع وبه تصبح كل أسرة بل وكل فرد مهدداً بخطر المطالبة بديون يدعى بأنها على الآباء والأجداد قد يؤدى الحكم بها على الأولاد والأحفاد إلى قلب أوضاعهم المالية رأساً على عقب . فلا تقوم فى هذه الفوضى قائمة للفرد ولا للمجتمع الذى يحويه . وأنه إن كان لدائن مهممل أن يشكو من ضياع حق له لم يوف إليه وتمنعه من استيفائه قرينة التقادم المسقط فعلى هذا الدائن أن يحمد لتلك القرينة التى يشكو منها أنها تحميه هو أيضاً من خطر الرجوع عليه بمطالبات بديون قد تكون فى ذمة آبائه وأجداده وليدة معاملات عقدوها منذ آلاف السنين . إن فى ذلك لمقاصة بين ما لهذا الدائن وما عليه وبذلك يستمتع هذا الدائن بالطمأنينة التى ينشدها مدينه — يراجع فى ذلك جمعية مؤلف بوردري وتيسيه « التقادم » ص ١٨ - ٢٦ .

« وحيث انه مما يؤكد أن قرينة الوفاء المستفادة من تمسك المدين بالتقادم الطويل المسقط هي من القرائن القاطعة التي لا يسمع على نفى صحتها دليل ما جاء في تشريع التقادم المسقط من نصوص توجب التحقق من حصول الوفاء بالدين قبل الحكم بسقوطه بمضي المدة وذلك عن طريق واحدة هي توجيه اليمين دون غيرها من الثبوت . ولو كان من الجائز قانونا تحرى واقعة الوفاء في كل حالة يدفع فيها المدين بسقوط الدين بالتقادم لما اكتفى المشرع بالتنصيص على توجيه اليمين السالفة في حالات معينة دون سواها . ومن تلك الحالات ما نصت عليه المادة ٢١٢ مدني أهلى الخاصة بما يسقط من الديون بمضى ثلاثمائة وستين يوما فأقل إذ لا تبرأ ذمة من يدعى التخالص منها بمضى المدة إلا بعد حلف يمين على أنه أدى حقيقة ما كان في ذمته ومنها المادة ١٩٤ تجارى أهلى ، وهى خاصة بالدعاوى المتعلقة بالكمبيالات وغيرها من الأوراق التجارية التي يسقط الحق في المطالبة بها بمضى خمس سنين ، فقد أوجبت هذه المادة على المدعى عليهم تأييد براءة ذمتهم بحلف اليمين على أنه لم يكن في ذمتهم شئ . فهذه الطريقة الفنية في التقنين ذات دلالة ومغزى لا يفوت المفسرين إذ لو كان البحث عن صحة واقعة الوفاء بالدين في جميع صور التقادم أمرا واجبا أو جائزا لما قصر المشرع النص عليه في بعض الصور دون البعض الآخر ولذلك فلا يمكن الخروج على حكم قرينة الوفاء القاطعة إلا بنص صريح . ولم يعلق المشرع أعمال حكم التقادم الطويل المسقط للدين موضوع هذه الدعوى على شرط البحث في حصول الوفاء أو عدم حصوله بتوجيه يمين أو بغيرها من الطرق .

« وحيث انه لما تقدم جميعه يكون المستأنف غير محق فيما ينعاه على الحكم المستأنف من هذه الناحية .

« وحيث ان المستأنف يدعى أن الحكم الابتدائي لم يتعرض لطلباته الموجهة إلى المستأنف عليه السادس إلا أنه يبين من مراجعة ذلك الحكم أنه فصل في الدعوى بالنسبة لجميع المدعى عليهم برفضها باعتبار أن الدفع بسقوط الحق مقدم من المدعى عليهم جميعا .

« وحيث أن المستأنف عليه السادس تقدم لمحكمة الاستئناف كذلك في حدود حقه متمسكا بسقوط حق الستأنف في الرجوع عليه من تركه مورثة لاسترداد ما يدعى أنه دفعه إليه بغير حق .

« وحيث انه ثابت من الاطلاع على أوراق القضية ودفاع الطرفين أن المستأنف يدعى أنه دفع مادفعه لمورث الستأنف عليه السادس في ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٣ وأن دعوى المطالبة لم ترفع إلا في ١٨ مايو سنة ١٩٤٠ أما الدعوى السابقة فقد زال أثر صحتها بترك المرافعة فيها . وبذلك يكون قد مضى على الحق في المطالبة أكثر من خمسة عشرة سنة ويكون ما دفع به من سقوط الدين في محله .

« وحيث ان المستأنف يرى أن مدة السقوط بالنسبة لحقه في الرجوع على مورث الستأنف عليه السادس لا تبدأ إلا من وقت علمه بأن ما دفعه إليه كان بغير استحقاق وأنه لم يعلم بذلك إلا بجلسة ١٠ مارس سنة ١٩٣٤ التي قدم فيها باقى الخصوم المستندات التي رأى أنها تدل على ان ما دفعه كان بغير حق .

« وحيث ان المستأنف ملزم قانونا وهو يسدد دينا على الغير أن يتحقق قبل السداد من صحة وجود هذا الدين فان لم يفعل فوزره على نفسه ولم يكن ثمت مانع قانونا يمنعه من تحرى الحقيقة وقت السداد فملا مانع إذن من المطالبة باسترداد مادفعه بغير حق منذ قيامه

٢٤٤

٣ أكتوبر سنة ١٩٤٥

الشرط الفاسخ المنصوص عليه في عقد البيع وسلطة القاضي في الفصل في النزاع الخاص بتحقيق الشرط. مطابقة نص المادة ٥٣ مدني لأراء الفقهاء الذين يقولون بطلان الوقف إذا اقترنت به وصية . عدم اشتراط التدليس في دعوى بطلان الوقف طبقا للمادة ٥٣ مدني . الاضرار بالدائن ومعناه عدم وفاء البائع بالتزاماته للمشتري هو لمعساره في نوع خاص لا يفي عنه التعويض المالي . يعتبر المشتري بالعقد الغير المسجل دائئا يجوز له المطالبة بطلان الوقف استنادا الى نص ٥١ ، ٥٣ مدني . لا محل للمفاضلة بين عقد البيع الغير المسجل وحجة الوقف المسجلة في دعوى بطلان الوقف اضرارا بالدائنين .

المبادئ القانونية

أولا : الشرط الفاسخ في العقد يقع صحيحا أو يفسخ العقد من تلقاء ذاته بلا اشتراط تنبيه أو إنذار إذا ورد مثل هذا الشرط بصريح العبارة في العقد ووجه هذا ظاهر لأن العقد شريعة المتعاقدين . وبما أن العقد تم باتحاد إرادة المتعاقدين على شرائط انعقاده ، لذلك يلغى إذا اتحدت إرادتهما على شروط فسخه وتحققت هذه الشروط ، ولا تدخل للقضاء في مشيئة المتعاقدين إلا أنه عند قيام النزاع بين طرفي العقد على موضوع تحقيق الشرط من عدمه يكون للقاضي السلطة في تقدير ملاسبات الدعوى وظروفها ليفصل في هل تحقق الشرط وبالتالي في هل أصبح الفسخ واجبا .

ثانيا : ان استناد الدائن إلى نص المادة ٥٣ من القانون المدني لبطلان الوقف الذي أنشأه

بالدفع في ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٣ ومن المقرر قانونا أن مدة التقادم تبدأ في سريانها من الوقت الذي يمكن فيه قانونا المطالبة بالدين . أما احتفاء المستأنف وراء عدم علمه بما كان لدى الخصوم من مستندات فلا يجديهِ شيئا لأنه هو المكلف بتحري حقيقة وجود الدين وليس له أن يستفيع من تقصيره .

« وحيث انه لذلك يكون الدفع المقدم من المستأنف عليه السادس بسقوط الدين المدعى بانه في ذمة مورثه على أساس ويتعين الأخذ به .

« وحيث ان طلب التحقيق المقدم من المستأنف ينصب على وقائع لا ترى المحكمة فائدة من تحقيقها بعد إذ تبين ان الحق في المطالبة قد سقط بمضي المدة فلذلك يتعين رفض طلب التحقيق .

« وحيث انه لما تقدم ولما جاء باسباب الحكم المستأنف يكون هذا الاستئناف في غير محله ويتعين رفضه ويكون الحكم الابتدائي في محله ويتعين تأييده .

(استئناف صاحب السعادة حسن شعراوي باشا وحضر عنه الأستاذ موريس حياط ضد السيدة هدى هانم شعراوي وآخرين وحضر عن الأولى الأستاذ حسين محمد الجندي عن الأستاذ عبد الرحمن الرافعي بك وحضر عن الثالثة والرابعة الأستاذ عبد القادر مرزوق وحضر عن الأخير الأستاذ عباس مسعود عن الأستاذ خضر مسعود رقم ٧٤٥ سنة ٦١ ق)

رئاسة صاحب العزة محمد محمود بك رئيس المحكمة وعضوية أصحاب العزة عبد الرحيم غيم بك وأحمد زيد بك مستشارين .

مدينه إضرارا بحقوقه قد يكون سبيله رفع الدعوى أو دفع الدعوى التى ترفع فى هيئة الوقف بطلب تثبيت الملكية .

ثالثا : ان المادة ٥٣ مدنى تطابق رأى الراجح عند الفقهاء الذين قالوا بأن الوقف قرينة أى عمل يقترب به الإنسان إلى الله تعالى وهو من أعمال البر والطاعة ، وقال الإمام مالك إن الوقف إذا لازمته معصية بطل ، لهذا يتعارض إنشاء الوقف مع سلب الناس أهولهم بأية وسيلة كالبيع وقبض الثمن ثم وقف العين المبيعة بعد ذلك ، إذ لا يجتمع الضرر والضرار مع القرينة لله تعالى .

وبما أن الوقف من النظم الإسلامية التى يرجع فيها إلى الأحكام الشرعية واجتهاد الفقهاء لهذا يجب تفسير المادة ٥٣ مدنى وتطبيقها على ضوء هذه المبادئ الشرعية القوية .

رابعا : ان المقصود بالدائن الذى يخول له الشارع فى المادة ٥٣ مدنى حق أبطال الوقف الذى أنشئ إضرارا به هو الدائن الذى له حق شخصى Jus in personam أو هو الذى له التزامات تتركز على عين من الأعيان ، Jus ad rem ويخرج من هذا النص صاحب الحق العيني الذى له حق عيني فى نفس العين وله حق التمتع Jus in re .

خامسا : ورد النص فى المادة الأولى من قانون التسجيل على أن العقد الغير المسجل يولد حقوقا والتزامات شخصية بين المتعاقدين

لهذا يعتبر المشتري بالعقد الذى لم يسجل دائنا شخصا يسوغ له أن يطالب بإبطال الوقف الذى أنشأه من سبق أن باع له ثم أنشأ الوقف إضرارا به ولا يشترط فى هذه الحالة أن يقدم الدليل على التدليس أو سوء النية من جانب منشئ الوقف لأن الوقف تبرع ويكفى توفر ركن الضرر فقط دون التدليس فى التصرفات التى تصدر من المدين بلا عوض .

سادسا : ان الأضرار المنصوص عليه فى المادة ٥٣ مدنى نشأ من إضرار المدين وعدم استطاعته الوفاء بما ألزم به الدائن فإذا كان الالتزام مبلغا من النقود لا يعتبر المدين معسرا إذا تبقى فى ماله ما يقوم بسداد الدين ، أما إذا لم يكن موضوع الالتزام مبلغا من النقود فإن المدين يلتزم بالوفاء عينا ما دام أن التنفيذ لم يصبح مستحيلا استحالة مطلقة ولا يغنى الدائن أن يحصل على مبلغ من المال تعويضا عن عدم الوفاء ، فإذا كان موضوع الالتزامات التى تعهد بها المدين بمقتضى العقد تتركز على عين من الأعيان يعتبر المدين معسرا إذا عجز عن الوفاء عينا بغض النظر عما إذا كان ماله يقوم بتعويض الدائن بمبلغ من النقود والاعسار فى هذه الحالة إضرار من نوع خاص ، وليس إضرارا مطلقا (in abstracts) .

سابعا : تطبيقا لهذه القاعدة يعتبر البائع بالعقد الغير المسجل والذى وقف العين المبيعة بعد البيع معسرا ، ويعتبر الوقف قبل أنشئ

أضرارا بالمشتري لأن هذا الوقف يحول دون قيام البائع بالوفاء بالالتزامات الشخصية المشتري التي نشأت عن عقد البيع إذ أن هذا التصرف يمنع المشتري عن الوصول إلى تنفيذ التزامات البائع من تسهيل الإجراءات لنقل الملكية إليه وعد ذلك من الالتزامات ولا يقوم مقام هذه الالتزامات التعويض بمبلغ من المال لهذا يعتبر البائع معسرا ولو كان في ماله ما يعوض المشتري تعويضا ماليا .

ثامنا : لا محل للمفاضلة في هذا الصدد بين عقد البيع السابق والغير المسجل وبين حجة الوقف المسجلة في سجل المحكمة الشرعية الكائن في دائرتها العقار الموقوف لأن المشتري لا يطالب في هذا المقام بحق عيني حتى يكون هناك محل لمزاحة العقد المسجل للعقد الغير المسجل .

بل انه يدفع دعوى الوقف ويقول بطلانه لوقوعه اضرارا بحقه إذ يتمتع البائع وهو مدينه عن الوفاء بالالتزامات التي تعهد بها له في عقد البيع من السعى في نقل الملكية إليه .

المحكمة

« حيث ان الاستئناف حاز شكله القانوني لرفعه في الميعاد المقرر وبالأوضاع القانونية عن حكم قابل لهذا يتعين الحكم بقبوله شكلا .

« وحيث انه بالنسبة إلى الموضوع فان وقائع الدعوى تتحصل في أن المستأنف عليهما بصفتهما ناظرين على وقف المرحوم عبد الفتاح بك محرم

رفعتا هذه الدعوى في تاريخ ١٦ يولية سنة ١٩٣٨ ضد المستأنفة وطلبتا تثبيت ملكية الوقف المذكور إلى ٢٠ ف و ٩ ط المينة الحدود والعالم بعريضة الدعوى وكف منازعه المستأنفة في هذه الأقطان وإلزامها بتسليمها إليهما وبأن تدفع مبلغ ٦٨٧ جنيها و ٧٥٠ مليا ريع القدر المذكور عن المدة من سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٨ مع ما يستجد بواقع ريع الفدان في السنة ٥ جنيهاات لغاية التسليم والمصاريف والاعتاب .

ثم عدل المستأنف عليهما الطلبات إلى تثبيت ملكية الوقف إلى ٢٠ ف و ٩ ط و ١٣ س وكف المنازعة وفسخ عقد البيع الصادر من المرحوم عبد الفتاح محرم بك للمستأنفة واعتباره كأنه لم يكن ومحو جميع الاجراءات التي ترتبت على القدر المذكور وإلزامها بأن تدفع للناظرين مبلغ ١٠٢٠ جنيها ريعا عن المدة من سنة ١٩٢٩ لسنة ١٩٣٨ هذا وقد رفعت المستأنفة السيدة فاطمة عبده دعوى فرعية طلبت فيها أصليا رفض هذه الدعوى واحطياطيا إلزام ورثة المرحوم عبد الفتاح محرم بك بأن يدفعن لها من تركة مورثهن مبلغ ١٣٢١ جنيها وأن يقضى عليهن من التركة بما عساه أن يقضى به عليها للوقف المذكور .

« وحيث ان محكمة أول درجة ندرت خيرا حسابيا وهو أمين أفندي حسنين لاداء الأمور الموضحة بأسباب الحكم التمهيدى الصادر من تلك المحكمة في تاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ وقد قام الخبير باداء مأموريته وقدم تقريره .

وفي تاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩٤٣ قضت محكمة الزقازيق الابتدائية أولا بفسخ عقد البيع المؤرخ ٩ إبريل سنة ١٩٢٥ والصادر من المرحوم عبد الفتاح بك محرم للمستأنفة والذي يتضمن بيع ٢٠ ف و ٩ ط و ١٣ س ومحو التسجيلات المترتبة عليه .

ثانيا - تثبيت ملكية المستأنف عليهما الأولين بصفتهم ناظرتي وقف المرحوم عبد الفتاح بك محرم في الأتيان المذكورة وتسليمها إليهما وكف منازعة المستأنفة لهما فيها .

ثالثا - إلزام المستأنفة بأن تدفع للناظرتين بصفتها مبلغ ٦٠٩ جنيها و ٨١٣ مليا والمصاريف المناسبة لما حكم به

رابعا - إلزام ورثة المرحوم عبد الفتاح بك محرم بأن يدفعن للمستأنفة من تركه مورثهن مبلغ ١٨٥٧ جنيها و ٥٢٢ مليا والمصاريف المناسبة. « وحيث أنه بتاريخ ٢٠ و ٢٢ و ٣١ يولية سنة ١٩٤٣ رفعت المستأنفة استئنافا عن هذا الحكم وطلبت أصليا إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الوقف مع إلزامه بالمصاريف والاعتاب عن الدرجتين واحطيا طيبا بتعديل الحكم المستأنف وإلزام ورثة المرحوم عبد الفتاح بك محرم وناظرتي الوقف بصفتها بأن يدفعن لها قيمة الأتيان بحسب قيمتها في الوقف الحاضر وإلزامهن بكل ما يحكم به عليها .

« وحيث أن للفصل في الطلب الأصلي من طابات المستأنفة يتعين البحث في المسائل الآتية وهي (أولا) هل فسخ عقد البيع الصادر إلى المستأنفة بتاريخ ٩ إبريل سنة ١٩٢٥ إلى المستأنفة (ثانيا) هل يصح تثبيت ملكية الوقف للأتيان الموضحة بعريضة الدعوى والتي اشتمل عليها عقد البيع المذكور والصادر من الواقف قبل إنشاء الوقف في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ .

« وحيث أنه عن المسألة الأولى فإنه يتضح من الرجوع إلى نص عقد البيع المؤرخ ٩ إبريل سنة ١٩٢٥ (مستند رقم ٣ حافظة المستأنفة ٧ دوسيه) أن المرحوم عبد الفتاح بك محرم باع في تاريخ ٩ إبريل سنة ١٩٢٥ إلى المستأنفة ٢٠ ف

و ٩ ط و ١٣ س موضوع النزاع بثمن قدره ١٣٢١ جنيها دفعت المستأنفة الست فاطمة يوسف عبده في مجلس العقد مبلغ ٥٨٣ جنيها والباقي وقدره ٧٣٨ جنيها اشترط في البند الثاني من العقد المذكور دفعه على ثلاثة أقساط - القسط الأول وقدره ٧٥ جنيها يدفع في أول يناير سنة ١٩٢٦ والقسط الثاني وقدره ٧٥ جنيها يدفع في أول يناير سنة ١٩٢٧ والقسط الثالث وقدره ٣٠ جنيها يدفع في أول يناير سنة ١٩٢٨ وهذا بخلاف المستحق دفعه إلى البنك العقاري المصري وقدره ٥٥٧ جنيها التزمت المستأنفة بدفعه على تسعة أقساط بفائدة ٧ ٪ وكل قسط قدره ٨٤ جنيها وورد في البند الثاني أيضا أن الطرفين يقران أن هذا القدر المبيع مرهون بالاشتراك مع قطعة أخرى قدرها ١٨ ف مملوكة للبائع وآخرين مقابل مبلغ وقدره ٧٠٠ جنيها للبنك العقاري المصري ويخص القطعة المباعة بمبلغ ٧٠٠ جنيها والأخرى ١٠٠ جنيها من دين الرهن - وورد في البند الثاني من العقد أنه إذا تأخرت المستأنفة عن دفع المطلوب للبنك العقاري وتجمد عليها مقدار قسطين يكون للبائع الحق في دفع هذا المبلغ ويكون هذا العقد مفسوخا بطبيعته وجميع ما دفع يكون حقا مكتسبا للبائع بدون تنبيه أو إنذار وورد أيضا في البند الثالث من العقد أنه إذا تأخرت المستأنفة عن سداد مبلغ المائة وثمانين جنيها حسب أقساطها في كل أو بعض قسط منها يكون هذا العقد مفسوخا بطبيعته بدون تنبيه ولا إنذار ويكون ما دفعته المستأنفة حقا مكتسبا للبائع .

« وحيث أن المستأنف عليهما الأولى والثانية استندتا في طلب فسخ عقد البيع المشار إليه إلى أن المستأنفة لم تقم بتعهداتها التي نص العقد على أن الإخلال بها يؤدي إلى اعتبار البيع مفسوخا من تلقاء نفسه ، وثالثا أن المستأنفة لم تدفع باقي

الثمن في الأجل المضروب لهذا كان المرحوم عبد الفتاح بك محرم في حل من إنشاء الوقف بالحجة المرقمة ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ .

« وحيث انه لا جدال في أن الشرط الفاسخ الوارد في عقد البيع يقع صحيحا وناظرا ويقع فسخ العقد من تلقاء ذاته بلا اشتراط تنبيه أو إنذار إذا ورد مثل هذا الشرط بصريح العبارة في العقد . ووجه هذا ظاهر لأن العقد شريعة المتعاقدين وبما أن العقد يتم باتحاد إرادتهما على شروط فسخه وتحقق هذه الشروط ولا تدخل للقضاء في مشيئة المتعاقدين إلا أنه عند قيام النزاع بين طرفي العقد على موضوع تحقق شرط الفسخ من عدمه يكون للقاضي السلطة في تقدير ملائسات الدعوى وظروفها ليفصل في هل تحقق الشرط الفاسخ وبالتالي هل أصبح الفسخ واجبا » وحيث أن البائع المرحوم عبد الفتاح بك محرم تصرف بالبيع بالعقد الرقم ٩ إبريل سنة ١٩٢٥ ثم وقف الأطيان المبيعة في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ ويخلص من هذا أنه اعتبر العقد مفسوخا وباطل المفعول في التاريخ الذي أشهد على نفسه بالوقف لهذا يكون مناط الفضل في هذه المسألة أن يقدم الدليل على أن شرط الفسخ قد تحقق في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ وأن المرحوم عبد الفتاح بك محرم كان محقا في اعتباره أن العقد الصادر منه إلى الست فاطمة يوسف عبده ، أصبح مفسوخا من تلقاء ذاته .

« وحيث أنه طبقا لنصوص العقد السالف الذكر يقع الفسخ إذا تحقق شرطان ، أولهما : إذا لم تدفع المستأنفة أقساط الثمن الباقية ومجموعها ١٨٠ جنيها . والثاني : إذا لم تدفع أقساط البنك العقاري المستحقة على هذه الأطيان وتجمد منها قسطان أو أكثر .

« وحيث انه عن الأمر الأول فقد ثبت من

الاطلاع على مستندات الدعوى أن المستأنفة قامت بسداد مبلغ ٧٥ جنيها بمقتضى إنذار العرض الرسمي والإيصال المؤرخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥ وهو القسط المستحق في أول يناير سنة ١٩٢٦ (مستند رقم ٥ حافظة المستأنفة رقم ٧ دوسيه) ثم دفعت للبائع مبلغ ٤٠ جنيها بالإيصال المؤرخ أول يناير سنة ١٩٢٧ ، (مستند رقم ٦ من الحافظة المذكورة) وتبقى من الثمن بعد ذلك مبلغ ٦٥ جنيها ، والمستأنف عليهما لا تنازعان في هذه الأرقام .

« وحيث ان المستأنفة قررت في دفاعها أن المبلغ الباقى وقدره ٦٥ جنيها ، احتسب مقابل العجز الذي ظهر في مساحة العين المبيعة واستندت في ذلك إلى كشف المراجعة بمصلحة المساحة المقدم منها رقم ٧ من الحافظة المذكورة .

« وحيث انه بالرجوع إلى هذا الكشف يتضح أن المساحة المبيعة وقدرها ٢٠ ف ٩ ط ١٣ س لم تكن مطابقة للطبيعة والواقع ، بل ظهر من التحديد أن حقيقة مساحتها ١٨ ف ٢١ ط فقط أى بعجز ١ ف ٣ ط ١٣ س ، وهذا الكشف موقع عليه من وكيل المساحة في الجهة الكائنة بها الأطيان المذكورة ، ويستفاد من عقد البيع أن ثمن الفدان هو ٦٦ جنيها ، وظاهر أن العجز الذي بان في تحديد العين المبيعة كما تقول المستأنفة قدر بين الطرفين بالمبلغ الذي أصبح باقيا من الثمن بعد دفع مبلغ الأربعين جنيها في أول يناير سنة ١٩٢٧ بمقتضى الإيصال السالف ذكره ، والذي يؤيد ما تدعيه المستأنفة في هذا الصدد من أن المرحوم عبد الفتاح بك محرم قبل منها أن تسدد مبلغ ٤٠ جنيها فقط ، في تاريخ أول يناير سنة ١٩٢٧ ، مع أن القسط المستحق هو ٧٥ جنيها ، ويدل على ذلك أيضا أنه لم يحرك ساكنا بعد ذلك ولم يطالبها بدفع باقى ذلك القسط

ولا القسط المستحق في أول يناير سنة ١٩٢٨ ، ومقداره ٣٠ جنيها .

« وحيث أنه متى ثبت ذلك فلا يسمع قول خصوم المستأنفة بأن شرط عدم الوفاء بدفع باقي الثمن قد تحقق إذ قامت المستأنفة بدفع جميع الثمن المتفق عليه إلى البائع ، والباقي وقدره ٦٥ جنيها استبعد مقابل العجز الذي ظهر في المساحة المبيعة .

« وحيث أنه عن الأمر الثاني وهو شرط دفع أقساط البنك العقاري فقد ظهر من تقرير الخبير الذي ندبته محكمة أول درجة ومن المستندات التي قدمتها المستأنفة في حافظتها أن مجموع المبالغ التي سددتها للبنك العقاري مبلغ ٣٠٨ جنيها ٤٤٠ مليا وذلك في المدة من تاريخ عقد البيع الواقع في ٩ إبريل سنة ١٩٢٥ لغاية تاريخ إنشاء الوقف الحاصل في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ ، وأن المشروط في عقد البيع أن تدفع في هذه المدة أقساط مجموعها ٣٣٦ جنيها (أي ٤ أقساط في ٨٤ جنيها من ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ لغاية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ، وعلى هذا يكون الفرق الذي تأخرت المستأنفة في دفعه مبلغ ٢٧ جنيها ٥٦٠ مليا .

« وحيث أنه يخلص من هذا أن المستأنفة قامت أيضا بسداد جميع الأقساط المطاوعة منها للبنك العقاري ما عدا مبلغ ٢٧ جنيها ٥٦٠ مليا وهو مبلغ زهيد لا يذكر بالنسبة للمبالغ التي دفعتها ولا يصح اتخاذها أساسا للقول بتقصيرها في سداد أقساط البنك العقاري وفوق هذا فإنه لم يتجمد على المستأنفة في تاريخ إنشاء الوقف الواقع في مايو سنة ١٩٢٩ قيمة قسطين من هذه الأقساط أي مبلغ ١٦٨ جنيها ويترتب على هذا أنه لم يتحقق الشرط الفاسخ المنصوص عليه في عقد البيع والذي مؤداه أن يفسخ العقد إذا تأخرت المستأنفة

في دفع مطلوب البنك العقاري بحيث يتجمد عليها قسطان يضاف إلى هذا أنه لم يقدّم دليل على أن البنك العقاري اتخذ أي إجراء على العقار لتأخر المستأنفة في دفع مبلغ ٢٧ جنيها ٥٦٠ مليا في سنة ١٩٢٩ بل بعكس ذلك ظلت المستأنفة تسدد أقساط البنك العقاري التالية لإنشاء الوقف حتى بلغ ما دفعته مبلغ ٥٤٩ جنيها ٦٣٩ مليا (تقرير الخبير ص ٥) وكان البنك يقبل منها جميع هذه المبالغ بدول اعتراض منه لتأخرها عن سداد مبلغ ٢٧ جنيها ٥٦٠ مليا .

« وحيث أنه يخلص مما تقدم أن الشرط الفاسخ الثاني الخاص بالعجز عن سداد أقساط البنك العقاري لم يتحقق أيضا حتى تاريخ إنشاء الوقف الواقع في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ ويترتب على هذا أن دعوى المستأنفة عليهن بأن عقد البيع المؤرخ ٩ إبريل سنة ١٩٢٥ الصادر إلى المستأنفة قد أصبح مفسوخا من تلقاء ذاته لا يهض على أساس من الصحة وتعتبر المحكمة أن هذا العقد كان قائما ونافذ المفعول بين المستأنفة والبائع ولم يفسخ وأن المرحوم عبد الفتاح محرم بك ما كان يملك أن يعمل على إلغائه واعتباره باطل الأثر بدون رضا الطرف الآخر للعقد المذكور .

« وحيث أنه عن المسألة الثانية وهي الطلب المقدم من الوقف بتثبيت ملكيته للأطيان المبيعة فقد دفعت المستأنفة ببطلان الوقف الصادر في ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ لأن الواقف سبق أن تصرف بالبيع في هذه الأطيان إليها بالعقد المؤرخ ٩ إبريل سنة ١٩٢٥ واستندت إلى نص المادة ٥٣ من القانون المدني ونصها « لا يجوز لأحد أن يوقف ماله اضرازا بمداينيه وان وقف كان الوقف لاغيا » .

« وحيث أن هذا النص يطابق الرأي الراجح عند الفقهاء الذين قالوا أن الوقف قربة أي أنه عمل

يتقرب به الإنسان إلى الله تعالى وهو من أعمال البر والطاعة ولهذا عرفوا الوقف بأنه حبس عين على حكم ملك الله تعالى والتصديق بالمنفعة وقالوا ان الوقف لا يصح لو وقف الغاصب المال المنصوب حتى ولو اشتراه بعد ذلك من صاحبه أو صالحه عليه وقال الإمام مالك « ان الوقف إذا لازمته معصية بطل » (تراجع حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جزء رابع ص ٧٩) ويخلص من هذا كله انه أن إنشاء الوقف الذي هو قربة لله تعالى يتعارض شرعا مع من سلب الناس أموالهم بآية وسيلة كانت كالبيع وقبض الثمن ثم وقف المبيع ولا توافق بين إنشاء الوقف والاضرار بالناس سواء كان أولئك من الدائنين أو ذوي الحقوق السابقة على إنشائه إذ لا يجتمع الضرر والضرار مع القرية لله وغير خاف ان الوقف من النظم الإسلامية التي يرجع فيها إلى أحكام الشرع واجتهاد الفقهاء ولهذا يجب تفسير المادة ٥٣ مدني وتطبيقها على ضوء هذه المبادئ الشرعية القوية .

« وحيث انه يضاف إلى هذا ان النص الوارد في المادة ٥٣ مدني إنما هو تطبيق لما جاء في المادة ١٤٣ ونصها . » للدائنين في جميع الاحوال الحق في طلب ابطال الأفعال الصادرة من مدينهم بقصد ضررهم وفي طلب ابطال ما حصل منهم من التبرعات وترك الحقوق اضرارا بهم . »

« وحيث انه يشترط لتطبيق المادتين ٥٣ ، ١٤٣ من القانون المدني أن يكون هناك ضرر قد لحق بالدائن من جراء التصرف بالوقف أو غيره وفي حالة التصرفات الصادرة بلا عوض أو التبرعات كالهبة أو الوقف لا يشترط وقوع تدليس من المدين المتصرف بل يكفي توفر ركن الضرر إنما يشترط التدليس أو سوء النية في التصرفات بعوض ووجه هذا ظاهر ، لأن صاحب الحق

السابق تلحقه الخسارة من جراء التبرع ، أما الموهوب له فلا تلحقه الخسارة بل يقوته الربح وقدما قال فقهاء روما الذين ابتدعوا دعوى ابطال التصرفات : ان من يتسكبد الخسارة ، (certat de damno veptands) أولى بالرعاية ممن يقوته الربح (certat de lucrs captands) لهذا لا محل للخوض في موضوع الغش والتدليس ، الذي أثاره طرفا الخصومة في مذكراتهما ، لأن الشارع لم يشترط في تطبيق المادة ٥٣ مدني سوى توفر الضرر فقط .

« وحيث انه مما لا خلاف فيه ان طلب بطلان الوقف استنادا إلى نص المادة ٥٣ مدني ، قد يكون بطريق رفع الدعوى أو بطريق دفع الدعوى وقد تمسكت المستأنفة بهذا البطلان دفعا لدعوى الوقف ، الذي طلب تثبيت ملكيته للأطيان موضوع النزاع .

« وحيث انه يتعين البحث في هل يسوغ للمستأنفة وهي المشتري بالعقد المورخ ٩ ابريل سنة ١٩٢٥ الذي لم يسجل أن تدفع ببطلان الوقف استنادا إلى نص المادة ٥٣ مدني ، وهل تعتبر دائنة بالمعنى الوارد في نص هذه المادة ، وهل تحقق ركن الاضرار بها .

« وحيث ان الدائنين الذين يرمى الشارع إلى حمايتهم من أفعال المدين الضارة بحقوقهم والوارد ذكرهم في المادتين ٥٣ ، ١٤٣ مدني هم ذوو الحقوق الشخصية (Jus in personam) والذين ينحول لهم القانون ، مطالبة مدينهم بالوفاء بالالتزامات الشخصية وليس الأمر مقصورا على من لهم دين نقدي بل يعتبر دائنا كل من يطالب بأي حق شخصي أو بأي التزام يتركز على عين من الأعيان (Jus ad rem) ويخرج من هذا التعريف كل من له حق عيني (Jus in re) .

« وحيث ان عقد البيع الذي لم يسجل ولو

انه غير ناقل للملكية طبقا لقانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ ، إلا أنه يولد حقوقا والتزامات شخصية كما ورد النص على ذلك في المادة الأولى من هذا القانون ، وهذا النص كما يأتي : « ولا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين » وقد عدت محكمة النقض والإبرام في كثير من أحكامها هذه الالتزامات ، ومنها أن البائع يلتزم بالقيام بتسهيل الاجراءات اللازمة لنقل الملكية للمشتري وتسليم العقار إليه وعدم التعرض للمشتري وضمان العين المباعة إلى غير ذلك من الالتزامات التي نص عليها القانون في باب البيع وذلك لأن الامتناع عن التسجيل لا يبطل عقد البيع ولا يقدم أثره بل يظل العقد قائما نافذا ويلتزم الطرفان بجميع الالتزامات القانونية ، ما عدا نقل الملكية الذي يترضى إلى ما بعد وقوع التسجيل والمشتري بالعقد الغير المسجل إنما هو دائن بالتزامات شخصية تتركز على العين المباعة ، ويصح له إذن أن يستند إلى نص المادة ٥٣ مدني ويطلب بطلان الوقف الذي أنشئ أضرارا به .

« وحيث أن الأضرار في هذا المقام إنما ينشأ عن كل فعل أو تصرف يأتيه المدين ويؤدي إلى ضياع حق الدائن كله أو بعضه أو ينشأ عنه عجز المدين عن الوفاء بما التزم به وهو ما اصطلاح على تسميته بإعسار المدين والأمر واضح في صورة ما إذا كان الدين مبلغا من المال فإن المدين يعد معسرا إذا لم يكن في رصيده أمواله بقية تكفي لسداده ، ولا يتحقق ركن الضرر إذا لم تكن أمواله مستغرقة بالديون لهذا يجب خفض المركز المالي للمدين وقت وقوع التصرف الضار .

« وحيث انه إذا لم يكن الدين مبلغا من النقود بل كان الدائن يطالب مدينه بالتزامات شخصية نص عليها العقد ، فان من المبادئ الأولية

لالتزامات أن يقوم المدين بما تعهد به عينا مادام التنفيذ لم يصبح مستحيلا . وبما أن إرادة المتعاقدين اتخذت وقت التعاقد على الوفاء بهذه الالتزامات كما نص عليها في العقد فلا يغني الدائن أن يحصل على مال تعويضا لعدم الوفاء ومن حقه أنه لا يقبل بديلا لالتزاماته التي تتركز على العين موضوع التعاقد وقد ورد النص في المادة ١٢٤٣ من القانون الفرنسي أن ليس للمدين أن يعرض الوفاء بشيء آخر غير الذي تعهد به حتى ولو كان المعروض أكثر قيمة ولم ينقل الشارع المصري هذا النص لبدايته ، ولأنه من أوليات قواعد الالتزامات ، ويتفرع على هذا أنه إذا تصرف المدين في العين تصرفا مانعا من الوفاء بما التزم به في ما يتعلق بهذه العين اعتبر عاجزا عن الوفاء لدى دائنه ، ومعسرا فيما يتعلق بالالتزامات التي تعهد بها خاصة بهذه العين بغض النظر عما إذا كان في ماله ما يقوم بتعويض الدائن بمبلغ من النقود لأن الإعسار في هذه الصورة إعسار ذاتي من نوع خاص (sui generis) ينحصر في العجز عن الوفاء بما التزم به عينا ، وليس إعسارا مطلقا (in abstracts) ولهذا قد ذهب المحدثون من علماء القانون إلى القول بأن إعسار الدين الواجب توافره في هذه الصورة لا ينحصر في استغراق أمواله بالديون ، بل يقع إذا لم يستطع الدائن الوصول إلى حقه عينا ، ولو استطاع أن يصل إليه من طريق الحصول على مبلغ من النقود تعويضا له عن عدم الوفاء ، وبالرغم من يسار المدين بالنسبة للتعويض فإنه يعتبر معسرا بالنسبة للتنفيذ بالحق الذي يتركز في العين موضوع الالتزامات التي تعهد بها المدين ، وهذا الإعسار ، يسوغ للدائن حق الطعن في تصرف المدين في العين المذكورة ، ولا ضرورة في هذا الصدد للبحث في ما للمدين وما عليه (يراجع هذا

الرأى فى كتاب شرح القانون المدنى لبلائيول ويريردا سمنى الجزء السابع ص ٢٤٠ بند ٩٣٧ وما بعدها وكتاب بودرى وسينا فى البيع بند ٧٥ ولوران شرح القانون المدنى جزء ٢٤ بند (١٦) ، وتراجع أيضا رسالة جروبية فى دعوى ابطال التصرفات بند ٢٦٣ وما بعده ، وحكم محكمة النقض الفرنسية الصادر فى ١٥ ابريل سنة ١٩٠٢ ، والمنشور فى دالوز الدورى سنة ١٩٠٣ جزء اول ص ٣٨ ، وأيضا كتاب السنهورى بك ، فى نظرية العقد ، فى هامش ص ٧٨٩ .

« وحيث انه تطبيقا للقاعدة السالف بيانها تعتبر المستأنفة دائنة بالمعنى المقصود فى نص المادة ٥٣ من القانون المدنى لأن حقها يتركز فى العين موضوع النزاع ، ولها أن تدفع ببطلان الوقف الذى انشأه البائع فى العين السالف بيعها إليها ويعتبر الوقف المذكور قد صدر اضرارا بها لأن هذا التصرف يمنعها عن الوصول إلى تنفيذ الالتزامات التى تعهد بها البائع ، بمقتضى عقد البيع من تسهيل الاجراءات الموصلة إلى نقل ملكية العين إليها وتسليمها لها ومنع تعرضه فيها .

« وحيث انه يتفرع على ما تقدم أن الوقف الصادر من المرحوم عبد الفتاح بك محرم بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٢٩ قد صدر اضرارا بالمستأنفة ، ويكون الدفع ببطلانه فى محله وينهض على أساس صحيح من القانون ولهذا يتعين قبول هذا الدفع ورفض طلب تثبيت ملكية الوقف للأطيان موضوع النزاع .

« وحيث انه لا محل للقول بالتفاضل بين عقد المستأنفة الغير المسجل والصادر فى ٩ ابريل سنة ١٩٢٥ وحجة الوقف المسجلة فى سجل المحكمة الشرعية بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٢٩ لأن المقام ليس مقام ترجيح عقد على آخر والمستأنفة لا تطالب فى هذه الدعوى بحق عينى مثل تثبيت

ملكيتها أو خلافه بل أنها تدفع دعوى الوقف بالقول ببطلانه لوقوعه اضرارا بحقوقها بصفتها دائنة بالتزامات تتركز على العين الموقوفة فضلا عن أنه قد ورد النص مطلقا فى المادة ٥٣ من القانون على جواز ابطال الوقف سواء كان مسجلا أو غير مسجل إذا أنشئ اضرارا بأى دائن سابق على انشاء الوقف ولم يشترط القانون ان يكون صاحب الدين مسجلا لدينه وقد جاء حكم محكمة النقض الصادر فى ١٤ مايو سنة ١٩٣٦ رقم ١ سنة ٦ قضائية مجموعة جزء اول ص (١١٠٣) انه إذا كانت الدعوى ليست دعوى دائن بسيط بطلب ابطال تصرفات مدينه الضارة بحقوقه فلا يرجع إلى أحكام قانون التسجيل فى هذه الصورة .

« وحيث انه لما تقدم ينبغى إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى المرفوعة من الوقف بطلب تثبيت ملكيته للأطيان موضوع النزاع ويتبع ذلك رفض طلب الريع المطلوب عن هذه الأطيان بعد أن ثبت عدم ملكية الوقف لها .

« وحيث انه بالنسبة إلى طلب المستأنفة الاحتياطى من دعواها الفرعية فلا محل له بالنسبة لطلب استرداد الثمن أو قيمة العقار من ورثة المرحوم عبد الفتاح بك محرم بعد ان صدر الحكم برفض طلب ثبوت ملكية الوقف للعين المبعة لأن الحكم ببطلان الوقف ورفض طلب تثبيت ملكية الوقف يترتب عليه قانونا أن تعود العين إلى ملكية المرحوم عبد الفتاح بك محرم وبحق للمستأنفة ان تتخذ ما تشاء من الاجراءات الموصلة لاثبات ملكيتها فى هذه العين المبعة لها بمقتضى العقد الغير المسجل كما يحق لها أن تطالب بكافة الحقوق التى تولدت عن عقد البيع المشار إليه والتى ليس لها محل الآن .

« وحيث انه بناء على ما تقدم يتعين الحكم في موضوع الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف بكامل اجزائه ورفض دعوى المستأنف عليها الأولى والثانية بصفتهما المذكورة بمصاريف دغواهما عن الدرجتين واتعاب المحاماة عنها للمستأنفة ورفض الدعوى الفرعية الخاصة بالطلبات الاحتياطية المرفوعة من المستأنفة منع إلزامها بمصاريف هذه الدعوى عن الدرجتين .

(استئناف الست فاطمة هاتم يوسف عبده وحضر عنها الأستاذان عبد الكريم بك روف ومحروس مرجان ضد الست زينب هاتم عبد الفتاح محرم وآخرين رقم ٤٧ سنة ٦١ ق)

رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن عبد الرحمن بك وزى بك خير الأبو تيجى والأستاذ عبد الحميد رشدى مستشارين .

٢٤٥

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥

مسئولية . تابع ومتبوع . جنود الجيش ووزارة الدفاع .

المبدأ القانونى

تتوافر علاقة التبعية بتوافر عنصر الرقابة والتوجيه وما يقابله من خضوع التابع لسلطان متبوعه وفي هذا ما يغنى عن عنصر الاختيار ويحل محله . ولذلك تكون وزارة الدفاع في مقام المتبوع من جنود الجيش الذى يعتبر في مقام التابع . وتكون مسئولة عن أخطائه - مسئولية المتبوع عن اخطاء تابعه .

الحكم

« حيث ان الاستئنافين الأصلي والفرعى رفعاً صحيحين في الميعاد عن حكم قابل لهما فهما مقبولان شكلاً .

« وحيث ان الست أمينة عبد العال والدة القاتل توفيت أثناء نظر القضية في الاستئناف وقد حل ورثتها وهم باقى المستأنفين معها محلها . « وحيث ان وقائع الدعوى مبينة تفصيلاً بالحكم الابتدائى .

« وحيث أن مشار النزاع في هذين الاستئنافين ومسئولية وزارة الدفاع الوطنى عن رجال الجيش مسئولية المتبوع عن تابعه وكذلك مقدار التعويض المطلوب .

« وحيث ان وزارة الدفاع الوطنى تنفى علاقة التبعية بينها وبين جنود الجيش استناداً إلى انها لا تختارهم إختياراً مبنياً على تحرى حسن سلوكهم وتقويم اخلاقهم لأن الجندي فرض على كل مواطن تتوافر فيه شروط من السن والصحة ولا يقوم به سبب من أسباب الأعفاء .

« وحيث ان نصوص القانون (١٥٢) مدنى أهلى / ٢١٤ مدنى مختلط ١٣٨٤ مدنى فرنسى) التى أوجبت مسئولية المتبوع عن خطأ تابعه لم تحدد عناصر هذه التبعية فكان تحديد لها من صنع الفقه والقضاء فذهب الأولون من الفقهاء إلى وجوب توافر عنصرين هما حق الاختيار وسلطة الرقابة بما تتضمنه من سلطة الأمر والنهى . وذهب المحدثون إلى أن الاختيار ليس بعنصر جوهري لأن التبعية تتحقق بقيام الرقابة وسلطة الأمر - ديموج ٥ نبذه ٨٨٩ ولا لوبنذه ٤٨٩ وجسيران آنبذه ٥١ - أما القضاء الفرنسى فبعد أن كان يسير على المذهب القديم ويتطلب توافر العنصرين إلا أنه أخذ أخيراً يبدى تساهلاً في تحديد معنى الاختيار فاعتبر الاختيار متوافراً في قضية كان المسئول فيها مقيداً في اختياره بعدد معين لم يكن له ان يتجاوزه . واعتبر أيضاً الاختيار متوافراً كلما ثبت أن صاحب العمل قبل التابع في خدمته ولو لم يكن قد أختره ابتداء فالقبول في

هذه الحالة يقوم مقام الاختيار - مازو نبذه ٨٨٠ و ٨٨١ .

هذا وقد تعددت المذاهب في تفهم علة التشريع في مسئولية المتبوع عن خطأ تابعه وهى على كل حال غير منضبطة وغير متفق عليها ، فقد ذهب البعض إلى أنها ترجع إلى نيابة مفترضة بين التابع ومتبوعه وذهب آخرون إلى أنها رغبة المشرع في إيجاد نوع من الضمان القانونى يضم ذمة التابع وغالبا يكون فقيرا إلى ذمة المتبوع وهو غالبا من ذوى اليسار . ومن العامة من ذهب إلى أن هذه المسئولية نوع من نظرية الغنم بالغرم (استئناف مختلط ٧ مايو سنة ١٩٢٥ مجلة التشريع والقضاء ٢٧ ص ٤١٥) . ومنهم من يرى أن السيد بمثابة الرأس والخدم بمثابة العضو من الجسم فينبغى أن يسأل من يقوم مقام الرأس عن خطأ من يقوم مقام الأعضاء ، وهى نظرية Organisme (ديموج ص ٧٤، ٧٥ ونبذه ٨٨٢، ٨٨٣) والواقع من الأمر أن علة التشريع مزيج من هذا كله . وليس بشرط في قيام هذه التبعية الموجبة للمسئولية أن يتحقق في كل صورعتها الفقهية .

« وحيث ان قضاء محكمة النقض الوطنية يعيل إلى الأخذ بأن مسئولية الخدم عن أعمال خادمه لا تقوم على مجرد اختياره ، بل هى فى الواقع قوامها علاقة التبعية التى تجعل للخدم أن يسيطر على أعمال التابع ويسيره كيف يشاء بما يصدره إليه من الأوامر والتعليمات (الطعن رقم ٦٠ سنة ٨ قضائية ص ٢٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ ص ٢٥ . والطعن رقم ٥٩ سنة ١١ قضائية ص ٤٣٨ من هذه المجموعة ذاتها) إذ قررت المحكمة أن مسئولية المتبوع أساسها ماله من حق إصدار الأوامر والتعليمات إلى تابعه وما عليه من ملاحظته إياه فى القيام بعمله .

« وحيث ان عنصر الرقابة والتوجيه وما يقابله من خضوع التابع لسلطان متبوعه هو العنصر الذى به تتوافر علاقة التبعية إذ يتوافر وجود هذا العنصر بأن يكون للمتبوع ما يخوله توجيه تابعه والتخلص منه إذا ما بدأ عدم صلاحه وفى هذا ما ينفى عن عنصر الاختيار ويحل محله . لأن الحاجة إلى وجود عنصر الاختيار مكفولة بوجود عنصر السلطان من جانب المتبوع والخضوع من جانب التابع .

« وحيث انه على ضوء ما تقدم ترى المحكمة أن العلاقة بين وزارة الدفاع وبين جندى الجيش هى من قبيل علاقة المتبوع بتابعه . لأنها وإن كانت تجتارهم من فئات معينة طبقا لقواعد موضوعة فاختيارها لهم محدود بهذه القواعد إلا أن لها عليهم سلطانا غير محدود ، وعليهم لها خضوعا كاملا غير منقوص ، فلها عليهم سلطة التوجيه والرقابة والتأديب والفصل وهى تعاملهم بكل حزم ويجب عليها ذلك فهم من حملة السلاح الذى قد يساء استعماله كما وقع فى حادثة هذه الدعوى بصورة مروعة .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المستأنف قد أصاب فيما قضى به من تقرير قيام علاقة التبعية بين وزارة الدفاع والجندى القاتل .

« وحيث انه بالنسبة لمقدار التعويض المحكوم به فترى هذه المحكمة أنه مناسب لما لحق بطلبيه من ضرر أدبى وضرر مادى فقد كانت المرحومة الست أمينة عبدالعال والدة للقتيل وقد أُنكلها فقده فلم تعمر طويلا بعده كما كانت تعمل فى حياتها على وجوده كما حرم الشقيقتين الأنتين نبيله واسما من عضد يعولان عليه فى حياتهما الحاضرة والمستقبل وهما فى سن الزواج - كما فقد شقيقه على أفندى صادق بوفاته سندنا يعتمد عليه فى حمل اعباء حياته وحياة الأسرة

كل ذلك مع ما لحقه حادث القتل بهم من ترريع وإيلام للنفس وليس يخاف أن الأضرار المعنوية لها وزنها في تقدير التعويض بمقدار محدود كما استقرت على ذلك مبادئ الفقه والقضاء . هذا وما قضت به المحكمة الابتدائية من تعويض لا يصيب كل واحد من طالبيه الأربعة إلا سبعمائة وخمسين جنيتها مصريا وهو مبلغ مناسب خصوصا إذا لوحظ أن منهم آنستين غير متزوجتين أما الأخ الشقيق فمرتبه ضئيل ٦٥٠ قرشا شهريا وليس من شأن المبلغ المحكوم به لكل منهم أن يفتح إلا إيرادا بسيطا . فضلا عن ذلك فإنه ثابت من الاطلاع على المذكرة المقدمة من وزارة الدفاع إلى وزارة المالية وهي رقم ١٨ بالدوسيه م ٢٠ - ٢ / ١٦٣ أن تلك الوزارة ترى أن ظروف الوفاة كانت قاسية وأليمة الوقع في نفوس عائلته وأن هذه العائلة قدمت شهادة إدارية تفيد أنهم لا يملكون عقارا ولا أطيافا ملكا ولا وقفا وأنه كان يساعده في الانفاق عليها ولذلك طلبت الوزارة تقرير معاش للوالدة وإعانة الشقيقتين ولم تنته هذه المذكرة إلى شيء . ودلالة هذه المذكرة في نظر المحكمة مقصورة على اعتراف الوزارة بحاجة الطالبين إلى المعونة نظرا لفقد عائلهم في ظروف قاسية أما قيمة ما يستحقونه فإن المحكمة رأت تقديره بما تقدم مراعية في ذلك حالة الطالبين وعدم كفاية إيرادهم . فلا محل بعد ذلك لحذف هذا المقدار كما تطلب الوزارة ولا لزيادة كما يطلب الطالبون .

« وحيث أنه بوفاة الست أمينة عبد العال والدة القتيل فقد انتقل نصيبها في التعويض المقرر إلى ورثتها وهم الآنستين نبيله وأسماء بنتها وعلى أفندي صادق ابنها إذ أن حق هذه السيدة في التعويض قد نشأ واستحق لها من يوم وقوع

حادث قتل ولدها وليس الحكم به إلا معلنا لهذا الحق فلا محل لما تتمسك به الوزارة من سقوط حقها في التعويض بسبب وفاتها قبل الحكم النهائي في الدعوى لأن الوفاة لا تسقطا الحق . أما تشكيك الوزارة في انتقال هذا الحق إلى الورثة بحجة أن التعويض ليس من الحقوق الموروثة فبيناها انتقل نظر من حالة إلى حالة أخرى مخالفة . إذ أن المقصود بقاعدة عدم انتقال التعويض بالارث أن التعويض المستحق عن وفاة القتيل لا يؤول إلى طالبيه بالميراث عن القتيل ذاته بل يؤول إليهم بحكم القانون وبما أصابهم من ضرر بسبب قتله . أما ما يؤول إلى أحد الطالبيين من هذا التعويض فإنه حق دخل في ذمته من يوم استحقاقه بمجرد نشوء سببه وينتقل مع تركة صاحبه إلى ورثته .

« وحيث أنه لذلك يكون نصيب الست أمينة عبد العال في التعويض المحكوم به قد آل ضمن تركتها إلى أولادها نبيله وأسماء وعلى كل بقدر حصته في ميراثها .

« وحيث أنه لما تقدم ولما لا يتعارض معه من أسباب الحكم المستأنف يتعين تأييد ذلك الحكم على الأساس المتقدم .

(استئناف وزارة الدفاع وحضر عنها أحمد توفيق ضد ورثة اليوزباشي حسن أفندي الأضليجي وحضر عنهم بالجلسة الأسبوعية عريبي رقمي ١٥١ ، ٢٤٦ سنة ٦٢ ق) رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد محمود بك رئيس المحكمة وعبد الرحيم غنيم بك وأحمد زيد بك مستشارين .

٢٤٦

٢٠ فبراير سنة ١٩٤٦

- ١ — رفض المحكمة مد أجل الحكم لتقديم المذكرات بعد الميعاد
- ٢ — طلب الرد ووقف الدعوى بالحالة التي كانت عليها
- ٣ — الأوراق المحظور قبولها في الأحكام بعد قفل باب المرافعة في الدعوى .
- ٤ — الحكم الذي يقضى برفض طلب الرد — عدم ضرورة إعلانه
- ٥ — عدم إعادة القضية الى محكمة الدرجة الأولى اذا فصلت في الموضوع — المحكمة الاستئنافية تستكمل النقص وتصحيح الخطأ
- ٦ — علم الشفيع المشتري علماً نافياً للجها له وكذلك لمقدار الثمن وشروطه .
- ٧ — عدم سقوط الشفعة للعلم اذا لم يكن البيع انعقد انعقاداً نهائياً — المفاوضة بين الثمن لدى الشفيع قبل الحكم في الشفعة — منازعة الشفيع في الثمن والملحقات .

المبادئ القانونية

١ — اذا حددت المحكمة أجلاً لتقديم الخصم مذكرته لاستكمال دفاعه ولم يقدمها فلا تقع تبعة ذلك إلا عليه وشأنه في ذلك شأن من يقعد عن اتخاذ الاجراءات القانونية في المواعيد المقررة لها ولأن تحديد ذلك الأجل كان لمصلحته تيسيراً له فإن فوته اعتبر متنازلاً عنه وإذا تعلل بأسباب لمد الأجل فللمحكمة السلطة المطلقة في تقديرها .

٢ — طلب رد القاضي يوقف الدعوى بالحالة التي كانت عليها في يوم تقديم ذلك الطلب فاذا كان باب المرافعة قد قفل وتحدد يوم للنطق بالحكم وفات ميعاد تقديم المذكرات فان صدور

الحكم برفض طلب الرد لا يؤثر على هذه المرحلة التي وصلت عندها الدعوى ولا يفوت الخصم حقاً للمرافعة من جديد والمحكمة أن تحدد من تلقاء ذاتها يوماً للنطق بالحكم وتفصل في الدعوى وإذا لم يعلن الخصوم باليوم المحدد لصدور الحكم أو لو قدم أحد الخصوم طلباً بتحديد يوم للنطق بالحكم بدون إعلان لخصمه فليس هذا مبطلاً للحكم .

٣ — إن الأوراق المحظور قبولها من أحد الخصام بدون اطلاع خصمه بعد قفل باب المرافعة في الدعوى هي الأوراق التي تمس الموضوع وتخل بحق دفاع الخصم الآخر وليس من هذا القبيل طلب مد أجل الحكم أو بتحديد يوم للحكم إذا ما قفل باب المرافعة وانتهى ميعاد تقديم المذكرات .

٤ — لم يرد في القانون نص على وجوب إعلان الحكم الذي يقضى برفض طلب الرد توصلاً لتنفيذه مثل الأحكام الأخرى وبمكس ذلك ورد النص في المادة ٣٢٢ مرافعات على جواز رفع الاستئناف عن هذا الحكم في ظرف خمسة أيام من صدوره بدون حاجة إلى إعلانه . وأغفل الشارع المصري نقل المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات الفرنسي التي تقضى بوجوب إعلان ذلك الحكم .

٥ — اذا كان أحد الخصوم لم يستكمل دفاعه أمام محكمة أول درجة وصدر الحكم من تلك المحكمة فاصلاً في موضوع النزاع فلا محل لأن تحكم المحكمة الاستئنافية بإعادة الدعوى

إلى محكمة أول درجة للحكم فيها من جديد وذلك لأن محكمة أول درجة استنفذت جميع سلطاتها بالحكم في الموضوع . ولأن رفع الاستئناف بطرح الدعوى بكلياتها وجزئياتها أمام محكمة الاستئناف التي تتولى نظرها بجميع طلباتها ودفعوها وتعيدها إلى المرحلة الأولى التي بدأت عندها أمام محكمة أول درجة تطبيقاً للقاعدة الماثورة :

وللمحكمة الاستئنافية أن تصحح جميع أخطاء محكمة أول درجة وتكمل النقص في إجراءاتها وتفسح المجال للخصم ليبدى جميع دفاعه الذي لم يستكمله ولم يرد النص في القانون على إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة في مثل هذه الصورة إلا في حالة واحدة وهي السلطة المخولة من محكمة النقض والإبرام ويستثنى من هذا حالة ما إذا اعتبر الحكم معدوماً أصلاً ولا وجود له قانوناً كالصورة المنصوص عليها في المادة ١٠٠ من قانون المرافعات وهي إذا صدر الحكم من قاض ولم يجلس ولم يسمع مرافعة في الدعوى .

٦ — يشترط للدفع بعلم الشفيع في زمن مضى قبل إظهار الرغبة بالأخذ بالشفعة بأكثر من ١٥ يوماً أن يقوم الدليل القاطع على أن الشفيع كان يعلم بشخص المشتري علماً تاماً نافعاً للجهالة لأن الشفعة شرعت لدفع الضرر من جار أو شريك طارئ والضرر يتفاوت بتفاوت

الأشخاص وقد أجمع الفقهاء على أنه إذا علم الشفيع باسم المشتري فيسلم في الشفعة ثم بان له أن من يشتري هو غير من سمى فله حق الشفعة كما أن من حقه أن يعلم مقدار الثمن وشروط دفعه وذلك لأنه يحل محل المشتري لدى البائع في جميع التزاماته وحقوقه .

٧ — يجب أن يكون البيع الذي يولد حق الشفعة بيعاً تاماً قد انعقد باتحاد ارادة البائع والمشتري على جميع أركان البيع الجوهرية ومن بينها الاتفاق على مقدار الثمن اتفاقاً نهائياً فإذا ثبت أن المفاوضات كانت لا تزال جارية بين المتعاقدين على مقدار الثمن أو أنه كان محلاً للزيادة والنقصان فلا يعتبر أن البيع قد انعقد . وبما أن حق الشفعة لا يتولد إلا من تاريخ انعقاد البيع فلا يصح القول بسقوط حق الشفعة قبل ذلك وكذلك المساومات والمفاوضات مع الشفيع أو عرض الأرض عليه لشرائها قبل انعقاد البيع المولد لحق الشفعة كل هذا غير مسقط لحق الشفعة .

٨ — ان التنازل عن الشفعة يجب أن يصدر من الشفيع أما إذا نسب التنازل إلى ولده الذي لم يكن لديه تفويضاً صريحاً لهذا التنازل فلا يقام له وزن .

٩ — لم يرد نص في قانون الشفعة على سقوط حق الشفعة إذا ثبت أن الشفيع لم يتوفر لديه جميع الثمن عند إبداء رغبته في الأخذ بالشفعة

المستأنف عليهم ٢٢ ف شائعة في الأطيان الموضحة المعالم والحدود بصحيفة افتتاح الدعوى ونظراً لأنها شريكة مع البائعين على الشيوع في هذه الأطيان لهذا أعلنت المستأنف وباقي المستأنف عليهم برغبتها في أخذ الأطيان المذكورة بالشفعة بموجب انذار تاريخه ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٣ وذلك في مقابل دفع الثمن الحقيقي وقدره ٨١٢٩ جنيتها أو الثمن الذي يثبت قضاء ان المشتري دفعه للبائعين مع ما يلحقه قانوناً مع إلزام المستأنف والمستأنف عليهم بمصاريف الدعوى واتعاب المحاماة .

وفي جلسة ٧ فبراير سنة ١٩٤٤ قرر وكيل المستأنف عليها الأولى أن أحد الخصوم في الدعوى وهو المرحوم محمد محمد عسكر توفى وطلبت المحكمة في نفس الجلسة من المستأنف عليها الأولى أن تدفع مبلغ ٣٢٣ جنيتها و ٥٧٥ ملياً أمانة دعوى الشفعة فوعده وكيلها بسداد هذا المبلغ وتاجلت الدعوى لجلسة ١٤ فبراير سنة ١٩٤٤ لسداد الرسم المذكور للخزينة وفي هذه الجلسة الأخيرة لم تدفع المستأنف عليها الأولى المبلغ المذكور فاصدرت محكمة الزقازيق قراراً باستبعاد القضية من الرول - وفي تاريخ ١٥ ، ٢٢ ، ٢٩ ابريل سنة ١٩٤٤ قامت المستأنف عليها الأولى بتعجيل الدعوى لجلسة ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ بعد أن قامت بسداد أمانة الشفعة وفي جلسة ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ طلبت المستأنف عليها الأولى الحكم بوضع الأطيان موضوع الشفعة تحت الحراسة وبعد المرافعة في الحراسة وفي موضوع الدعوى حكمت المحكمة بتاريخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ أولاً - برفض دعوى الحراسة : ثانياً - بتوجيه اليمين الحاسمة للمستأنف بالصيغة الآتية « أقسم بالله العظيم أني اشتريت الأطيان المشفوع فيها واتفقت على ثمنها وقدره ٩٠٠٠ جنيتها قبيل ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٣ وهو تاريخ إظهار الشفعية

أو عند رفع دعوى الشفعة وقبل الحكم فيها والنص الوارد في المادة ١٥ من قانون الشفعة يوجب عليه عرض الثمن فقط وليس من الضروري أن يكون هذا العرض حقيقياً ولا يلزم الشفيع بدفع الثمن قبل صدور الحكم في دعوى الشفعة وذلك لأن الحكم ينقل إليه ملكية العين المشفوعة ولهذا لا يلزم بدفع الثمن قبل نقل الملكية إليه ويترتب على هذا أن حق الشفعة لا يسقط ولو ثبت عدم توافر المال لديه قبل صدور الحكم الذي قضى باحقيقته بالأخذ بالشفعة أما إذا عجز عن دفع الثمن بعد صدور ذلك الحكم فيسقط حقه .

١٠ - ان منازعة الشفيع في مقدار الثمن المسمى بالعقد أو الملحقات لا يؤدي الى سقوط حق الشفعة اذا ما حكم أن ذلك النزاع لم يكن على أساس صحيح إذ لم يرد في قانون الشفعة نص على السقوط في مثل هذه الصورة وللشفيع الحق قانوناً في الطعن بالصورية في كل اتفاق لم يكن طرفاً فيه .

وإذا قبل بغير هذا المبدأ لا تمتنع على الشفيع أن يدفع تواطؤ المشتري والبائع على رفع الثمن إضراراً به .

الحكمة:

« حيث ان وقائع الدعوى تتحصل في أن المستأنف عليها الأولى رفعت هذه الدعوى ضد المستأنف وباقي المستأنف عليهم وقالت في صحيفة دعواها المعلقة في ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ أنها علمت ان المستأنف اشترى من باقي

رغبتها في الشفعة « ثالثاً - بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفي ما تدون بأسباب ذلك الحكم - وفي جلستي ١٣ يناير سنة ١٩٤٥ و ٣ فبراير سنة ١٩٤٥ سمع رئيس الدائرة وهو المنتدب للتحقيق أقوال الشهود إثباتاً ونفياً ثم أحيلت القضية للمرافعة لجلسة ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ وفيها سمعت المحكمة مرافعة كل من المحامين عن المستأنف عليها الأولى والمستأنف وفي ختام جلسة المرافعة قال حضره مرقص بك فهمي محامي المستأنف أنه متعب ولم يستوف دفاعه وطلب التأجيل للمرافعة لجلسة أخرى فعارض حضرة أحمد بك رشدي محامي المستأنف عليها الأولى في التأجيل وأخيراً اتفقا على حجز القضية للحكم ولكل منهما تقديم مذكرة استكمالاً لدفاعه وقررت المحكمة تأجيل النطق بالحكم لجلسة ٢٣ إبريل سنة ١٩٤٥ (أي خمسة أسابيع) مع التصريح بتقديم مذكرات لمن يشاء على أن يكون لوكيل المستأنف الثلاثة الأسابيع الأولى والأسبوع الرابع للمستأنف عليها الأولى هذا وقدم وكيل المستأنف عليها الأولى طلباً ختامياً وهو أن يحكم لها باستحقاقها في أخذ الأطيان المبيعة للمستأنف وقدرها ٦٣٠ ف ١٤ ط بالشفعة مقابل دفع ثمنها وقدره ٩٠٠٠ جنيتها وملحقاته القانون التي تركت تقديرها للمحكمة وقررت أنها أودعت بخزينة المحكمة بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٤٥ بمبلغ ٩٧١٠ جنيتها على ذمة الدعوى وفي تاريخ ١٦ إبريل سنة ١٩٤٥ قدم وكيل المستأنف طلباً إلى رئيس الدائرة لمحكمة الزقازيق الابتدائية أن يأمر بمد أجل الحكم إلى أربعة أسابيع أخرى ليقدّم مذكرته في وقت لائق وذكر في طلبه الأسباب التي عاقته عن تقديم مذكرته في الميعاد المحدد ولم تجبه المحكمة الابتدائية إلى هذا الطلب . وفي جلسة ٢٣ إبريل سنة ١٩٤٥ وهي الجلسة المحددة في بالحكم حكمت المحكمة المذكورة بوقف

الفصل في الدعوى حتى يفصل نهائياً في طلب الرد المقدم في ذلك اليوم من المستأنف ضد رئيس الدائرة . وبعد أن قضى ابتدائياً واستثنائياً برفض طلب الرد حرر وكيل المستأنف عليها الأولى طلباً مؤرخاً ٤ يونيه سنة ١٩٤٥ إلى رئيس الدائرة بمحكمة الزقازيق ورد فيه أنه صدر أخيراً حكم برفض طلب الرد من محكمة الاستئناف وطلب من المحكمة إصدار الحكم في الدعوى قبل نهاية الفصل القضائي استناداً إلى نص المادة ٣٢٥ مرافعات التي تنص على أن الدعوى تُوقف عند طلب الرد بالحالة التي هي عليها وورد فيه أيضاً أن هذه الدعوى عند وقفها كانت محجوزة للحكم وأرفق بهذا الطلب شهادة من قلم كتاب محكمة استئناف مصر مؤرخة ٢ يونيه سنة ١٩٤٥ بتأييد الحكم الذي قضى ابتدائياً برفض طلب الرد - وفي تاريخ هذا الطلب أي في جلسة ٤ يونيه سنة ١٩٤٥ تقدمت الأستاذة عطيات الخربوطلي المحامية عن وكيل المستأنف عليها الأولى إلى محكمة الزقازيق الابتدائية وهي منعقدة بجلسة علنية بالطلب المشار إليه آنفا وطلبت من المحكمة تحديد يوم للنطق بالحكم وعلى أن يكون قبل انتهاء الموسم القضائي كما هو وارد في الطلب المقدم من الأستاذ أحمد بك رشدي - وبناء على هذا قررت تلك المحكمة أن يصدر الحكم يوم ١٢ يونيه سنة ١٩٤٥ ولم يعلن ذلك الطلب إلى المستأنف كما أنه لم يعلن بالجلسة المحددة للحكم - وفي جلسة ١٢ يونيه سنة ١٩٤٥ قضت محكمة الزقازيق في موضوع الدعوى حضورياً للمستأنف وغيباً لبقاى المستأنف عليهم ما عدا الأولى بأحقية للمستأنف عليها الأولى في أخذ الأطيان المبيعة الحدود والعالم بعريضة الدعوى وعقدى البيع للورخين أول ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣ بالشفعة

جلسة للحكم يجب أن يكون بطريق الإعلان استناداً إلى المادة ٩٣ مرافعات .

٣ - أن إعادة القضية بعد الإيقاف بسبب الرد لا يكون إلا بالإعلان (مقاساً على دعوى التزوير الفرعية مادة ٢٩٠ مرافعات) .

٤ - لا يجوز للحكمة أن تسمع توضيحات ولا طلبات من أحد الخصام في حالة المداولة ولا يجوز تقديم مذكرة أو أية ورقة من أحد الخصام بدون اطلاع الخصم الآخر عليها (المادتين ٩٤ ، ٩٥ مرافعات) .

٥ - أن في هذا اعداما لعلمية الأحكام والعلائية واجبة لكل عمل من أعمال القاضى حتى في تأجيل جلسة الحكم .

٦ - أن في هذا العمل عبثاً بحق الدفاع والقانون لا يعرف المباغتة والمفاجأة ولا التحايل لاهدار حق الخصم .

٧ - أن المحكمة الابتدائية بالفصل في طلب تأجيل النطق بالحكم بدون علم المستأنف قد أعدمت حقه فعلاً لا نظرياً فقط إذ أن الحكم المستأنف الذى قضى نهائياً في طلب الرد قد أشار إلى أن له الحق في تقديم رد جديد ظهر سببه بعد المواعيد المقررة في القانون في أقوال رئيس الدائرة المطلوب رده وقد فات هذا الحق بسبب تقديم طلب تحديد يوم للحكم وتحديد جلسة الحكم بدون علمه أو إعلانه .

٨ - قد ترتب على ذلك حرمان المستأنف من الدفاع شفويًا أو بمذكرة أما تقديم دفاعه قبل صدور الحكم التمهيدى فلا يحرمه من حق الدفاع فيما ظهر من التحقيق بعد تنفيذ ذلك الحكم وفى الأوجه الأخرى التى لم يبد دفاعه فيها .

٩ - أن تنفيذ الأحكام يجب أن يكون بالإعلان والمستأنف عليها نفذت الحكم الذى قضى برفض طلب الرد - بأن تقدمت للمحكمة

وقدرها ٦٣ ف و ١٤ ط مقابل دفع ثمنها وقدره ٩٠٠٠ جنيها وملحقاته وقدرها ٥٢٢ جنيها و ٤٠٥ ملما والمصاريف و ١٠٠٠ قرش أنعاب حمامة ورفضت ما خالف ذلك من الطلبات - وفى تاريخ أول يوليه سنة ١٩٤٥ رفع المستأنف استئنافاً عن هذا الحكم ثم ترفع طرفاً الخصومة أمام هذه المحكمة وقدم كل منهما مذكرة بدفاعه .

وحيث أن المستأنف ينعى على الحكم المستأنف بأوجه متعددة وهى تنقسم إلى قسمين - الأول دفع ببطالان الحكم المستأنف وطلب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى الدعوى من جديد .

ثانياً - طلب أيضاً فى حالة رفض الطلب الأول الغاء الحكم المستأنف وعدم أحقية المستأنف عليها الأولى فى أخذ الأطيان المبينة آنفاً بالشفعة لأن حقها سقط بالمسقطات التى أوردها فى عريضة الاستئناف ومرافعته ومذكرته الختامية وقد ردت المستأنف عليها الأولى على دفاع المستأنف بما ورد فى مذكرتها الختامية .

(١) عن الدفع ببطالان الحكم وطلب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة للحكم فيها من جديد .

من حيث أن المستأنف يبنى هذا الدفع على أن تقديم الطلب المذكور آنفاً من المستأنف عليها الأولى لجلسة ٤ يونيه سنة ١٩٤٣ بدون اعلانه وإصدار قرار من محكمة أول درجة بتحديد جلسة للنطق بالحكم بدون علمه كل هذا يوجب بطلان الحكم للأسباب الآتى بيانها :

١ - أن اجراءات المرافعة يجب أن تكون فى مواجهة الخصم ولا يجوز لأحدهما أن يقدم طلباً فى غير حضور الخصم الآخر وبدون اعلانه .

٢ - أن تقديم الدعوى للجلسة ولو لتحديد

بطلب تحديد جلسة للحكم بدون اعلان ذلك الحكم إلى المستأنف وتقديم شهادة رسمية بصدور الحكم برفض طلب الرد لا يُغنى عن وجوب اعلان ذلك الحكم إذ لا بد من تقديم الدليل القضائي على حق القاضى فى أن يجلس ليحكم .

وحيث انه يخلص مما سبق ذكره فيما يتعلق بوقائع الدعوى أن محكمة الزقازيق الابتدائية فى جلسة ١٩ يناير سنة ١٩٤٥ بعد أن سمعت مرافعة وكيلى المستأنف والمستأنف عليها الأولى وبناء على اتفاقهما معا أجلت النطق بالحكم لجلسة ٢٣ أبريل سنة ١٩٤٥ وصرحت لمن يريد منهما بتقديم مذكرات لاستكمال الدفاع وخصصت الثلاثة الأسابيع الأولى التى تنتهى فى يوم ٩ أبريل سنة ١٩٤٥ لتقديم مذكرة المستأنف ولكنه لم يتقدم بمذكرته فى أثناء هذه المدة بل قدم طلبا فى يوم ١٦ أبريل سنة ١٩٤٥ بمد أجل النطق بالحكم مدة أربعة أسابيع أخرى فلم تجبه المحكمة الابتدائية إلى طلبه هذا وفى جلسة ٢٣ أبريل سنة ١٩٤٥ وهى الجلسة المحددة للحكم قدم المستأنف طلب رد رئيس الدائرة فصدر الحكم بإيقاف الفصل فى موضوع الدعوى إلى أن يُقضى فى طلب الرد نهائيا .

وحيث انه ورد النص فى المادة ٣٢٥ مرافعات أنه فى أثناء الإجراءات المتعلقة بالرد توقف الدعوى على ما هى عليه لهذا يتعين تحديد المرحلة التى وصلت إليها الدعوى فى اليوم الذى تقدم فيه طلب الرد أى فى يوم ٢٣ أبريل سنة ١٩٤٥

وحيث انه فى يوم ٩ أبريل سنة ١٩٤٥ انتهى الميعاد الذى حددته المحكمة لتقديم مذكرة المستأنف ويعتبر هذا التاريخ نهاية لمرافعته فى الدعوى كما انتهت المرافعة أيضاً فى يوم ١٦ أبريل سنة ١٩٤٥ بالنسبة للمستأنف عليها الأولى ولهذا أصبح باب المرافعة فى الدعوى مقفولا بسبب

استنفاد المدة المحددة لتقديم المرافعة التكميلية من طرفي الخصومة وأصبحت الدعوى صالحة للحكم فيها بدون حاجة إلى أية مرافعة أو أى إجراء آخر - ويتفرع على هذا أن فى يوم تقديم طلب الرد فى ٢٣ أبريل سنة ١٩٤٥ كانت الدعوى فى المرحلة النهائية منها وكان وقفها فى ذلك التاريخ عند هذه المرحلة وما كانت اجراءات الرد لتغير فى هذه المرحلة أو تؤثر على الحد الذى وصلت إليه الدعوى طبقا لنص المادة ٣٢٥ من قانون المرافعات .

« وحيث انه لا يعترض على هذا بأن رفض طلب مد الأجل المحدد لتقديم مذكرات المستأنف قد يحرمه من حق الدفاع فى الدعوى لأن بعد أن تحدد المحكمة أجلا ليقدم الخصم مذكرة باستكمال دفاعه ولا يقدمها فى الموعد المضروب لا تقع تبعة ذلك إلا عليه وشأنه فى ذلك شأن من يقعد عن اتخاذ الاجراءات القانونية فى المواعيد المقررة لها - وقد قضت الدائرة الجنائية بمحكمة النقض والإبرام فى تاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ فى قضية الطعن رقم ١٩٨٤ سنة ٧ قضائية أنه إذا كان الثابت أنه فى الجلسة الأخيرة طلب الدفاع عن المتهم السماح له بتقديم مذكرته فلم يفعل ثم طلب إلى المحكمة أن تمد له الأجل لتقديم المذكرة فلم تجبه إلى طلبه هذا فلا اخلال فى ذلك بحق الدفاع إذ المحكمة غير ملزمة بإجابة مثل هذا الطلب بعد انتهاء الأجل الذى حددته لتقديم المذكرة فيه (مجموعة القواعد الجنائية جزء ٤ ص ١٠٦ - نمرة ١١٨) ووجه هذا ظاهر لأن المحكمة إنما حددت ذلك الأجل لمصلحة الخصم تيسيراً له فإذا فوتته بفعله اعتبر متنازلاً عنه وإذا طرح على المحكمة الأسباب التى يبنى عليها طلب مد الأجل فالمحكمة السلطة المطلقة فى تقدير تلك الأسباب ولها أن ترفض الطلب إذا اقتنعت

بأن الأسباب التي يستند إليها طالب التأجيل لم تصل إلى درجة العوائق القهرية وما كانت تقعه عن تقديم المذكرة في الميعاد المضروب .

« وحيث انه متى ثبت ان الدعوى أوقفت في يوم طلب الرد الواقع في ٢٣ أبريل سنة ١٩٤٥ عند المرحلة النهائية وباب المرافعة فيها مقبول وباقيه فقط على الفصل في موضوع النزاع فيكون إذن من سلطة المحكمة بمجرد صدور الحكم نهائيا برفض طلب الرد اصدار الحكم في الدعوى ويصح أن تتخذ المحكمة ذلك الإجراء من تلقاء ذاتها كما أن لها أيضا إذا رأت وجوب مد أجل الحكم لدرس أوراق الدعوى أن تغفل ذلك ولا تريب عليها في هذا لأن الدعوى قد أوقفت بالحالة التي كانت عليها أي بعد قفل باب المرافعة وبعد صلاحيتها للحكم فيها وما كانت اجراءات الرد لتغير في هذا الحد الذي وصلت إليه الدعوى أو تحول للأخصام حق المرافعة في الدعوى من جديد - أما وجوب اعلان الخصم بالموعد الذي تحدده المحكمة للنطق بالحكم فليس من الاجراءات الجوهرية التي يترتب على عدم مراعاتها بطلان الحكم لأنه ما دام أن المرافعة ممنوعة فليس هناك من مساس بحق الدفاع إذا ما صدر الحكم بدون اعلان الموعد المحدود للنطق به - أما احتمال أن يطرأ في ذهن أحد الخصوم ما يستدعي طلب فتح باب المرافعة أو غير ذلك من الإجراءات في الفترة بين قفل باب المرافعة والنطق بالحكم فلا يقام له وزن لأنه إذا افترض مثل هذا الاحتمال وسلم به فلا نهاية إذن للمرافعات في الدعاوى إذ تكون عرضة لاستئناف المرافعة فيها بعد قفلها عدة مرات وبذلك يتعذر الفصل في النزاعات فصلا عاجلا يطلبه حسن سير العدالة - وقد قضت الدائرة الجنائية بمحكمة النقض في تاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٣٣ في الطعن رقم ١٠٦٥ سنة ٣ قضائية أن طلب

محامي المتهم قبل صدور الحكم فتح باب المرافعة من جديد لا ينشئ له حقاً ما ولا حجة فيه على أحد ولا يلزم المحكمة بقبوله وقالت أيضا في حكمها الصادر في ٣ يناير سنة ١٩٢٩ في الطعن رقم ٢٩١ سنة ٤٦ قضائية أن للمرافعات مدى يجب أن تنتهي إليه وليست المحكمة إذن مجبرة بعد قفل باب المرافعة على البحث في مثل هذا الطلب من الدفاع - يضاف إلى هذا أن النص الوارد في المادة ٩٣ مرافعات لم يشتمل على البطلان إذا خولف حكم هذه المادة بخلاف ما ورد في المادة ١٠٠ مرافعات من النص على البطلان في حالة ما إذا حكم في الدعوى قاض لم يسمع المرافعة فيها .

« وحيث انه يخلص مما تقدم أن لا محل للقول ببطلان الحكم بعد أن سبق البيان أن للمحكمة سلطة الحكم في الدعوى من تلقاء نفسها بعد صدور الحكم برفض طلب الرد نهائيا وأنه إذا حددت المحكمة يوما للنطق بالحكم ولم يعلن ذلك اليوم للخصم فليس هذا الإجراء من موجبات البطلان ويتفرع على هذا أنه إذا أصدرت المحكمة حكمها على هذه الصورة بناء على طلب أحد الاخصام فلا محل للنص على الحكم بالبطلان استناداً على عدم اعلان ذلك الطلب إلى الخصم الآخر أو عدم اعلان الموعد المحدد للنطق بالحكم طالما أن للمحكمة أن تتخذ من تلقاء ذاتها مثل هذا الإجراء ويقع إجراؤها صحيحا بدون حاجة إلى تقديم طلب من أحد الاخصام وبديهي أن الإجراء الذي لا حاجة ولا ضرورة له لا يكون مبطلاً للحكم حتى ولو سلم جدلاً بوقوعه باطلا .

« وحيث ان مثل هذا الطلب لا يصح اعتباره أيضا من قبل الأوراق المخطوطة قبلها بعد قفل باب المرافعة لأنه فضلا عن أنه طلب لا ضرورة له وتستطيع المحكمة اصدار الحكم بدونه فإنه ليس

من نص المادة ٣٢٢ مرافعات الذي يقضى بوجوب رفع الاستئناف عن ذلك الحكم من طالب الرد في ظرف خمسة أيام من يوم صدوره وكذلك من عدم الأخذ بما ورد في نص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات الفرنسي من وجوب اعلان الحكم الصادر نهائيا في دعوى الرد إذ أن في امتناع الشارع عن نقل هذا النص من القانون الفرنسي ما يشير إلى عدم وجوب اتخاذ مثل هذا الإجراء وحكمه هذا ظاهره لأن المفروض أن طالب الرد يتتبع مصير رده ويقف حتما على ما يقضى به في طلبه ولهذا يفترض علمه بمنطوق الحكم لمجرد صدوره ثم أن اعلان مثل هذا الحكم قد يطيل أجل الفصل في الدعوى فيصل طالب الرد إلى ما يرمى إليه إذا أراد بالرد التسوية والمماثلة في الحقوق .

« وحيث ان قول المستأنف أنه حرم من الدفاع شفويا وكتابه لا ينهض على أساس صحيح إذ يتضح بالرجوع إلى ملف الدعوى الابتدائية أن المستأنف قدم دفاعا مسهبا في موضوع الدعوى في مذكرته المقدمة في ١٢/١١/١٩٤٤ إلى محكمة الزقازيق قبل صدور الحكم التمهيدي التي تناول فيها البحث في جميع الدفوع التي يتمسك بها ومن ذلك أنه دفع بسقوط حق المستأنف عليها الأولى في الشفعة لسكوته عن تقديم دعواها مدة تزيد على الثلاثين يوما بعد استبعادها من الرول ثم الدفع بسقوط حقها لأنها جعلت النزاع في الثمن حيلة لمد الأجل المقرر للعرض حتى لا يسقط حقها وأيضاً في الدفع بالسقوط لأن الشفعة لم تعرض في صحيفة الدعوى الاستعداد لدفع الملحقات ثم في الدفع بسقوط الحق لعلم الشفعية بالبيع في يوم حصوله وعدم اظهار رغبتها في الأخذ بالشفعة في الميعاد المقرر ثم في الدفع بسقوط حقها لأنها بعد أن أُنذرت بالرغبة في الشفعة تنازلت عنها وساومت

من الأوراق التي تمس للموضوع ولا تخل بحق الدفاع بعد أن امتنع على الخصام تقديم أى دفاع جديد وبعد أن قفل باب المرافعة في الدعوى والنص الوارد في المادة ٩٥ مرافعات لا يصح تفسيره بعدم قبول أية ورقة اطلاقاً إذ قد جرى العمل على قبول الأوراق التي تتضمن مالا يتعلق بالموضوع مثل طلب مد أجل الحكم أو فتح باب المرافعة بدون اطلاع الخصم الآخر ولقد قدم المستأنف نفسه ورقة من هذا القبيل إلى رئيس الدائرة في تاريخ ١٦ أبريل سنة ١٩٤٥ يطلب فيها مد أجل الحكم بدون أن يطلع خصمه عليها. » وحيث أن المستأنف يحتج أيضاً بأنه حرم من حق تقديم طلب الرد الجديد التي ظهر سببه مؤخراً بعد أن أبدى رئيس الدائرة أقواله رداً على طلب الرد إلا أن المحكمة لا تستطيع الأخذ بهذا الوجه من الدفاع لأن طلب الرد قدم في يوم ٢٣ أبريل سنة ١٩٤٥ وأجاب رئيس الدائرة المطلوب رده بعد ذلك ببضعة أيام ثم ظل المستأنف لا يحرك ساكناً ولا يقدم طلباً بالرد الجديد إلى تاريخ ٣ مايو سنة ١٩٤٥ وهو يوم صدور الحكم في الرد نهائياً ثم إلى يوم ٤ يونيه سنة ١٩٤٥ وهو يوم تقديم الطلب بتحديد يوم للحكم من المستأنف عليها الأولى ولو كان المستأنف جاداً في قوله بأنه كان مزعماً تقديم طلب الرد الجديد لبادر إلى ذلك في بحر مدة الشهر التي انقضت بعد تقديم التقرير من رئيس الدائرة - كذلك لا يسمع أيضاً قول المستأنف بوجوب اعلان الخصم الذي قضى برفض طلب الرد نهائياً إليه توصلاً لتنفيذه حتى يتحقق من أن القاضى المطلوب رده سوف يجلس ليقضى في الدعوى وذلك لأنه لم يرد النص في القانون على وجوب اعلان ذلك الحكم وظاهر أن الشارع المصري قصد اغفال النص على وجوب اعلانه مما يستفاد

المستأنف في مقابل ٥٠٠ جنيتها وأنها عرضت أن يشتري المستأنف أطيافها التي تشفع فيها وقد أفاض موكل المستأنف في بحث هذه الدفوع تفصيلا كما ترفع أيضا أمام محكمة الدرجة الأولى في جلسة ١٩٤٤/١٠/٢ وبعد تنفيذ الحكم التمهيدى وسماع الشهود ترفع أيضا في جلسة ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ وقال « أن الحكم التمهيدى لم يفصل في باقي الطلبات وتكون الطلبات الأخرى باقية بدون فصل للآن ولا معنى لتكرار المرافعة فيها حيث ترافعت فيها كثيرا وقدمت عنها مذكرة وقد تناول المحقق شيئا ضمن هذه الطلبات وهو إثبات العلم الخ » — ثم تناول أيضا في مرافعته شهادة شاهدى الإثبات عبد الحكيم افندى وأحمد افندى عسكر ورد على أوجه تخرج شهادتهما التي استمسكت بها المستأنف عليها الأولى ثم ناقش أيضا شهادة بعض الشهود الآخرين في مرافعته ثم اتفق أخيرا مع وكيل المستأنف عليها الأولى على استكمال مرافعته في مذكرة يقدمها وحددت محكمة أول درجة موعد تقديمها على النحو المبين آنفا . وهذا كله ينفي ما يحتاج به المستأنف من أنه جرم من الدفاع شفويا وكتابه . « وحيث انه لما تقدم من الأسباب يكون الدفع ببطلان الحكم المستأنف غير قائم على أساس صحيح — ويتعين الحكم برفضه .

« وحيث انه فيما يتعلق بطلب إعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها من جديد فيتعين رفضه أيضا إذ أن هذا الطلب يتوقف على الفصل في الدفع الأول وما دام قد حكم بعدم بطلان الحكم فلا يكون هناك محل بالتالى لإجابة طلب إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة يضاف إلى هذا أنه لو سلم جدلا بوقوع الإجراءات الخاطئة التي يستند إليها المستأنف وأنه حرم فعلا من استكمال دفاعه فإن هذا لا يترتب عليه

وجوب إعادة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها من جديد بعد أن حكمت في موضوعها إذ أن تلك المحكمة قد استنفدت سلطتها بالفصل في موضوع الدعوى اللهم في الحالة التي يعتبر فيها الحكم لاغيا وكأن لم يكن كالصورة المنصوص عنها في المادة ١٠٠ من قانون المرافعات إذا حكم قاض في الدعوى وهو غير من سمع المرافعة فيها والتي ورد نص القانون فيها بصريح العبارة أن الحكم يكون لاغيا — أما إذا دفع بعدم مراعاة بعض الاجراءات التي لا تعدل الحكم كما إذا قيل من أحد الخصوم بأنه لم يستكمل دفاعه أو أن محكمة أول درجة أغفلت الحكم في بعض الطلبات إلى غير ذلك فإن رفع الاستئناف يطرح الدعوى بكليتها وجزئياتها أمام المحكمة الاستئنافية التي تتولى نظرها بجميع طلباتها ودفعوها ويعيدها إلى المرحلة الأولى التي بدأت عندها أمام محكمة أول درجة وذلك تطبيقا للقاعدة الماثورة

Res devolitur ad judicem superiorem ومن وظيفة المحكمة الاستئنافية أن تصحح ما ارتكبه محكمة أول درجة من بعض الأخطاء في الاجراءات أو في تطبيق القانون وأن تفسح المجال للخصم ليبدى كل ما لديه من الدفاع الذي يدعى بالحرمان منه ولم يرد النص على تحويل المحكمة الاستئنافية سلطة إعادة الدعوى إلى المحكمة التي فصلت في موضوعها لعيب أو نقض في الاجراءات بل أن هذه السلطة لم ينص عليها إلا لمحكمة النقض والإبرام (يراجع هذا المبدأ في كتاب المرافعات جلاسون وتيسيه جزء ٣ ص ٣٨٣ نبذة ٩٠ وجار سونه جزء ٦ نبذة ٢١٤ وجابيو في المرافعات ص ٦٢٢ بند ١٠٨٦ وكتاب محمد حامد فهمى في المرافعات ص ٦٩١ بند ٧٠٨) (ويراجع أيضا حكم محكمة الاستئناف الوارد في مجلة الحقوق ٨ ص ١٥٧ والذي أشار إليه أبو

هيف في كتاب المرافعات ص ٩٢٠ هامش ٣ والذي جاء فيه من أنه إذا كان حكم أول درجة باطلا لعدم سماع أقوال الخصوم في موضوع الدعوى فمحكمة الاستئناف بما لها من الولاية العامة على القضية بتأمرها يكون لها أن تصلح خطأ محكمة الدرجة الأولى بنظرها الموضوع والحكم فيها ولا يترتب على بطلان الحكم الابتدائي إرجاع القضية إلى محكمة أول درجة) ويستثنى من هذا طبعاً الصورة الواردة في المادة ١٠٠ مرافعات وهي حالة ما إذا حكم في الدعوى قاض لم يسمع المرافعة فيها إذ أن في هذه الحالة يكون الحكم معدوماً أصلاً ولا وجود له قاتونا وبالتالي يفترض أن محكمة أول درجة لم تقضى في الدعوى .

«وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض طلب إعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها من جديد .

«وحيث أنه عن الموضوع فلا نزاع بين طرفي الخصومة على قيام سبب الشفعة وأن المستأنف عليها الأولى الشفعية شريكة على الشيوع إذ تملك أطيانها المشفوع بها شيوعاً مع الأطيان المشفوعة إنما انحصر الخلاف بينهما على ما يدعيه المستأنف في مرافعته ومذكرته الأخيرة من سقوط حق الشفعة لأسباب يرجع بعضها إلى تاريخ البيع أو ما قبله والبعض الآخر إلى ما بعد إظهار الرغبة في الأخذ بالشفعة أما القسم الأول من المسقطات التي أصر عليها المستأنف في مذكرته الختامية فينحصر في دفعين (الأول) القول بسقوط الحق في الأخذ بالشفعة لعلم الشفعية بالبيع من يوم ٣ أكتوبر سنة ٩٤٣ إلى ٧ أكتوبر سنة ٩٤٣ ولعدم إبدائها الرغبة في الأخذ بالشفعة إلا في يوم ٥ ديسمبر سنة ٩٤٣ (ثانياً) سقوط الحق لأن الشفعية تنازلت عن الشفعة في الفترة بين ٣ أكتوبر سنة ٩٤٣ و ١٠ أكتوبر سنة ٩٤٣ حيث عرضت عاينها الأولية

في شراء الصفقة فتنازلت عنها . (ثالثاً) سقوط الحق لأن المفاوضات قد جرت بين حسين أفندي عسكر ابن الشفعية ومحمد الزهيري أفندي زوج إحدى البائعين قبل يوم ٢٩ أكتوبر سنة ٩٤٣ ومنذ ذلك التاريخ قد مضت مدة أكثر من ١٥ يوماً لإظهار الرغبة في الأخذ بالشفعة - أما القسم الثاني من المسقطات لحق الشفعة التي يتمسك بها المستأنف فهمي تشتمل على ما يأتي :

(رابعاً) سقوط حق الشفعة لأن حسن أفندي عسكر ابن الشفعية ووكيلها تنازل عن الشفعة باقتراحه على البائعين العدول عن البيع وبعرضه مبلغ ١٠٠٠ جنيه لتمكينهم من ذلك .

(خامساً) سقوط الحق لأن حسن أفندي عسكر وكيلها اقترح أيضاً أن يطلب الشفعة لحساب من يريد من البائعين . (سادساً) سقوط الحق لأن الشفعية عامت بحقيقة الثمن في المدة بين ٥ ديسمبر سنة ٩٤٣ و ١٤ ديسمبر سنة ٩٤٣ ولم يكن لديها الثمن وأرادت أن تباع أرضها حتى تعرض الثمن ورفعت دعوى الشفعة في ١٨ ديسمبر سنة ٩٤٣ على أساس النزاع في الثمن بعد أن سقط حقها والقانون لا يقبل للشفيع عذراً . (سابعاً) سقوط الحق لأن الشفعية قدمت دعواها احتيالياً على القانون لمدة الأجل المقرر حتى تتحصل على الثمن وكل احتيال مردود على صاحبه ولا يؤسس حقاً ولا يبطل حقاً ما قرره القانون . (ثامناً) سقوط الحق لأن الحكم ببطلان دعوى الشفعية فيما يختص بنزاعها في مقدار الثمن يرجع أثره إلى تاريخ رفع الدعوى فتكون الدعوى قد رفعت بدون عرض الثمن الحقيقي فيسقط الحق ولا سبيل لرجوعه بعد ذلك . (تاسعاً) سقوط الحق لأن الشفعية لم تعرض شيئاً في مقابل الملحقات وفوضت الرأي إلى المحكمة في تقدير الملحقات وحولت موقفها القانوني إلى أنه حساب بين موكل ووكيلة أو أصيل وسمسار

وعلم عرض قيمة المالحقات يسقط حق الشفيع هذا وقد قضت محكمة أول درجة بأحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف أن الشفيعه علمت بالبيع في تاريخ سابق على الانذار الحاصل منها في ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٣ بمدة أكثر من ١٥ يوما وأنها عرضت على المستأنف شراء حصتها التي تستشفع بمقتضاها بعد شرائه للأطيان موضوع الدعوى وسميع الشهود إثباتا ونفيا كما قضت أيضا فيما يتعلق بالنزاع على مقدار الثمن بتوجيه اليمين الحاسمة إلى المستأنف بتساء على طلب المستأنف عليها الأولى فحلف المستأنف بأنه دفع ثمن الأطيان المشفوعة مقداره ٩٠٠٠ جنيه .

عن الدفع بسقوط الحق لأن الشفيعه علمت بالبيع في يوم ٣ ، ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ولم تبد رغبتها في الأخذ بالشفعة إلا في يوم ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ولأن المفاوضات بدأت بين ولدها حسن افندى وعسكرو وبين محمد الزهري زوج إحدى البائعين قبل ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٣ وتنازلات عن حقها في الشفعة في الفترة بين ٣ ، ١٠ أكتوبر إذ عرضت عليها الأولوية في شراء الأرض المشفوعة فرفضت

من حيث أن المستأنف يستند في هذا الدفع إلى ما قرره عبد الحكيم افندى عسكرا أحد البائعين في التحقيق من أن المستأنف اتفق معه على شراء الأطيان المملوكة له ولأخوته وهي موضوع النزاع بثمن مقداره ٨٠٠٠ جنيه فكلف شقيقه أحمد افندى عسكرا أن يتصل بمحمد افندى عسكرا لخبرة المستأنف عليها الأولى للتحقق مما إذا كانت ترغب في شراء الأرض المشفوعة فأخبره محمد افندى عسكرا في يوم ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٣ أنه اتصل بالسيدة المذكورة وأجابت بأنها لا تود الشراء ولا البيع وكذلك ما شهد به محمد افندى الزهري زوج إحدى البائعين أن البائعين اتفقوا قبل أن

يبيعوا الأرض المشفوعة أن يتحققوا من رغبة الشفيعه في الشراء من عدمه وتولى أحمد افندى عسكرا هذا الموضوع ووسط محمد افندى عسكرا ليخبر المستأنف عليها الأولى في هذا الأمر وفي يوم ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٣ أخبرهم محمد افندى عسكرا أن المستأنف عليها لا تريد الشراء وكذلك شهادة أحمد افندى عسكرا الذي شهد بأنه طلب من محمد افندى عسكرا أن يستطلع رأى الشفيعه وهل تريد شراء الأرض المشفوعة فأجابهم في يوم ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٣ بأنها لا ترغب في الشراء .

« وحيث أنه يشترط للدفع بعلم الشفيع في زمن مضى قبل إظهار الرغبة في الأخذ بالشفعة بأكثر من ١٥ يوما أن تتوفر ثلاثة شرائط في ذلك العلم حتى يبدأ عنده سريان المدة القانونية .

(الأول) أن يعلم الشفيع بشخص المشتري واسمه علما تاما نافيا للجهالة .

(الثاني) أن يعلم بمقدار الثمن الذي انفق عليه (الثالث) أن يكون البيع قد تم وأن تتحدد إرادة المتعافدين على البيع ومقدار الثمن وشروط البيع وأن ينتهي دور المفاوضة نهائيا .

« وحيث أنه بالنسبة إلى الأمر الأول فإن الشهود المشار إليهم آنفا لم يذكروا في شهاداتهم أن محمد افندى عسكرا أخبر المستأنف عليها عن اسم المشتري بل إن البلاغ الذي كلف به كان عن مجرد واقعة بيع الأطيان ليس إلا بدون أية تفاصيل فيما يتعلق بشخص المشتري ومقدار الثمن وسئل عبد الحكيم افندى عسكرا سؤالا صريحا هل كانت الشفيعه على علم دقيق بتفاصيل الموضوع من ناحية القدر المبيع وبيانه والثمن وطريقة دفعه . . . الخ . فأجاب وقال لا لأن أخوتي أنفسهم (وهم البائعون) ما كانوا يعرفون هذه التفاصيل والمفاوضات التي قمت بها (مع المشتري) كانت على غير علم منهم ، ثم سئل أيضا محمد افندى الزهري وهو من الشهود

الذين يستشهد بهم المستأنف هل كانت المستأنف عليها الأولى على علم بتفاصيل الخلاف على الثمن أو المقابلات التي تمت بشأنه أو غيره بخصوص الصفقة المبيعة فأجاب لا أعرف وأكثر من هذا فقد نفي محمد أفندي عنكر في شهادته أنه أبلغ المستأنف عليها الأولى أمر البيع في ذلك التاريخ. « وحيث أنه لا بد من أن يقوم الدليل القاطع على أن الشفيعه علمت علم اليقين بشخص المشتري لأن الشفيعه إنما شرعت لدفع الضرر من جار أو شريك طارىء والضرر يتفاوت بتفاوت الأشخاص ولا يعتبر الشفيع مسقطاً لحقه في الشفيعه إلا بعد أن يعلم بشخص المشتري ثم يسكت عن المطالبة بأحقية في الأرض المشفوعة إذ يعتبر عندئذ أنه قابل لشركته ورضى عن جواره لما يعهده فيه أو ما خبره منه من حسن المعاملة أو الجوار وهذا الرأي أجمع عليه الفقهاء إذ ورد في المادة (١٤٥) من كتاب مرشد الحيران أنه إذا علم الشفيع باسم المشتري فسلم في الشفيعه ثم بان له أن المشتري هو غير من سمى فله حق الشفيعه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون العلم بشخص المشتري في تاريخ ٧ إلى ١٠ أكتوبر سنة ١٩٤٣ غير ثابت ولم يقد أي دليل عليه إذ لم يشهد أحد من الشهود بأن الشفيعه أحيطت علماً باسم المشتري في ذلك التاريخ .

« وحيث أنه عن الأمر الثاني فإن هناك دليل قاطع في الدلالة على أن الشفيعه لم تعلم بحقيقة الثمن إلا في تاريخ سابق على إرسال الإنذار بثلاثة أيام وهذا الدليل مستفاد من شهادة محمد أفندي الزهيري نفسه وهو شاهد الإثبات الذي يستند المستأنف إلى شهادته والذي قرر في التحقيق أن حسين أفندي عنكر ابن الشفيعه حضر إليه في مكتبه وسأل عن مقدار الثمن الحقيقي الذي بيعت به الأطنان وأنه وجه إليه هذا السؤال

لثقتة به فأخبره أن مقداره ٩٠٠٠ جنيه فأرسل الإنذار في ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٣ وسئل الشاهد عن هذا التاريخ فأجاب أن حسين أفندي عنكر حضر إليه وسأله عن الثمن قبل إرسال الإنذار بثلاثة أيام فقط .

« وحيث أنه إذا قيل بأن الشفيعه كانت تعلم بالثمن من طريق ابنها (إذ لم يشهد أحد من الشهود أن علمها كان عن طريق مخاطبتها شخصياً قبل ذلك) فإن هذا العلم لم يقع إلا قبل إنذار الشفيعه بثلاثة أيام والمحكمة تطمئن إلى شهادة هذا الشاهد في هذا الصدد وتأخذ بها ويخلص منها أنه إذا صح ما يدعيه المستأنف من علم الشفيعه في يومى ٦ - ١٠ أكتوبر ١٩٤٣ بالبيع عن طريق محمد أفندي عنكر فيكون معلماً ممتوراً غير مستوف للشرائط القانونية من ضرورة العلم بحقيقة الثمن وذلك لأن للشفيع علم بالثمن الذي يلزم المشتري في جمع ما عليه من الالتزامات فمن حقه إذن أن يعلم علم اليقين بمقدار الثمن الذي يلزم بدفعه وبشروط دفعه قبل الموائمة بطلب الشفيعه وهذا الشرط لم يتوفر في هذه الدعوى ويؤيد ذلك أن نفس المستأنف يقول في مذكرته ص ٦٩ تحت نمرة ٦ أن الشفيعه علمت بحقيقة الثمن من حضرة محمد بك كامل في المدة ما بين ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٣ و ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٣ .

« وحيث أنه عن الأمر الثالث فإنه مما لا شك فيه أن البيع يجب أن يكون بيعاً تاماً قد انعقد باتحاد ارادة كل من البائع والمشتري على أركانه جميعها أي أن يكون الاتفاق قد تم نهائياً على البيع وعلى الثمن أما إذا كان عقد البيع لم يصل إلى هذه المرحلة النهائية بأن كانت المساومة لازالت جارية بين المتعاقدين على مقدار الثمن أو غيره من الشروط الجوهرية فلا يمكن أن يقال بانعقاد البيع ووقوعه قانوناً وهذا مستفاد من نص

المادة ١٨ من هذا القانون الذى ورد فيه أن الحكم الذى يصدر نهائيا بثبوت الشفعة يعتبر سندا للملكية الشفيع وهذه الأحكام لا يمكن تطبيقها إلا اذا كان البيع قد انعقد تاما ومستوفيا شرائط انعقاده .

« وحيث انه يؤخذ من شهادة جميع شهود الاثبات ومن الاطباع على المستندات فى الدعوى ان البيع لم يتعقد بالثمن المسمى فى العقد وقدره ٩٠٠٠ جنيه بالنسبة إلى جميع البائعين إلا بعد مفاوضات وتعديل وتبديل فى الثمن زمنا طويلا بعد ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٣ إلى أن حرر عقد البيع فى أول ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣ والمستأنف نفسه يقر بهذا الاقرار صريحا فى ص ٢ ص ٣ من مذكرته الختامية المقدمة إلى هذه المحكمة فى موضوع النزاع اذ ورد فيها ان عبد الحكيم عسكر أفندى وقع عقد بيع تاريخه ٦ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ووقع عليه جميع الورثة وهم اخوته وقد ورد فيه ان المشترية هى زوجة المستأنف وليس المستأنف شخصا وان الثمن مقداره ٨٠٠٠ جنيه ثم لم يرض أحد البائعين وهو ابراهيم أفندى محمد عسكر بالثمن المسمى فى العقد فعدل عن رأيه فى البيع وشطب على توقيعه فى العقد وفى يوم ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٣ وضع عقد بيع آخر وكان المشتري هو المستأنف وليست زوجته ولكن لم يوقع ابراهيم أفندى على العقد المذكور وبعد هذا بأسبوعين حرر عقد ثالث تاريخه ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٣ وقع عليه ابراهيم أفندى عسكر ببيع حصته وحده باعتبار أن مجموع الثمن ٩٠٠٠ جنيه لا ٨٠٠٠ جنيه ولا يمكن مع اخفاء الحقيقة وجعل الثمن صوريا مبلغ ٨٠٠٠ جنيه وباقي البائعين علموا بهذه الزيادة ورغبوا فى دفع الثمن بالنسبة لهم أيضا وبعد مخاضات دارت بين عبد الحكيم عسكر وبين المستأنف ثم

وضع العقد على اعتبار أن الثمن ٩٠٠٠ جنيه بالنسبة لجميع البائعين هذه هى تفاصيل مراحل الشراء قيد سردها المستأنف نفسه فى مذكرته وسرد الأدوار التى مر بها عقد البيع إلى أن أصبح بيعا نهائيا - ويؤخذ من ذلك ان المفاوضات التى أدت إلى تحرير العقد النهائى لم تنته الا فى تاريخ ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣ اذ حرر عقد بيع ٥٥ ف ٢ ط و ١٣ س وتوقع عليه من عبد الحكيم أفندى عسكر وإخوته وحرر العقد الآخر فى تاريخ أول ديسمبر سنة ١٩٤٣ ووقع عليه ابراهيم أفندى محمد عسكر وحده ببيع ٨ ف و ١١ ط و ١١ س شيوعا مع أطيان المستأنف عليها الأولى وهى الأطيان المشفوعة .

« وحيث انه يخلص مما تقدم أن البيع لم يتم إلا فى تاريخ العقدين السالفي الذكر أى فى أول ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣ وقبل ذلك كان البيع فى دور المفاوضة والساومة على الثمن ومحلا للتبديل والتغيير فيه ومادام أن الاتفاق على الثمن نهائيا لم يقع فالبيع لا يعتبر منعقدا ويؤيد هذا ماورد فى الخطاب الذى قدمه المستأنف فى حافظته وهو المؤرخ ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ والمرسل إليه من عبد الحكيم أفندى عسكر والذى يطلب فيه المستأنف إلى مصر فى يوم ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ لأمر هام خاص بالأطيان وقال فيه « إذا لم يتيسر حضوركم فى هذا اليوم فالأمل مقابلتى بالاسكندرية واخطارى عن ميعاد حضوركم إذ عليه يتوقف نجاح مأمورية بيع الأطيان منالكم » - (وكذلك ما

ورد فى الخطاب المرسل فيه إلى المستأنف فى تاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٣ اذ قال ان اخوته يريدون معاملتهم فيما يتعلق بالثمن مثل نصيب أخيه ابراهيم محمد عسكر والكثير منهم يتمسك بذلك ووردت أيضا العبارة الآتية : « أما الآن لم أتكلم مع الاشقاء ولم أخبرهم باى اتفاق بيننا

البيع و باقتراحه أيضا أن يشفع لحساب من يريد من البائعين واستند المستأنف في اثبات ذلك إلى شهادة محمد بك كامل ومحمد أفندي الزهيري وإلى أقوال حسين أفندي عسكر نفسه .

« وحيث ان المستأنف عليها أنكرت هذه الوقائع انكاراً باتاً في مذكرتها المقدمة إلى المحكمة على أنه لو ثبت حصول هذه الاقتراحات من حسين أفندي عسكر ابن الشفعية فلا يعتبر هذا تنازلاً من الشفعية عن حقوقها في الشفعة وإذا كان ولدها حسين أفندي عسكر المذكور وكيل السيدة الشفعية في الإدارة أو في الخصومة فليس معنى هذا أنه قد تحول حق التنازل عن الحقوق بالنيابة عنها إذ أن هذا يستلزم اصدار توكيل خاص يشتمل على تفويض صريح بالتنازل طبقاً لنص المادة ٥١٦ من القانون المدني أما وليس لحسين أفندي مثل هذا التفويض فقوله أو اقتراحه أو تنازله لا يؤثر على حقوق المستأنف عليها الأولى والدعوى خلو من أي دليل على أنه صدر أي اقتراح من هذا القبيل من المستأنف عليها شخصياً وقد سئل محمد أفندي الزهيري سؤالا صريحاً عن هذه النقطة هل كانت الرغبة البادية من حسين أفندي عسكر بصفته الشخصية أو ممثلاً لوالده ؟ فأجاب أنه لا يستطيع أن يقطع في هذه النقطة بالذات - (ص ٢٣ محضر التحقيق) ثم ان محمد بك كامل قرر (في ص ١٧ من محضر التحقيق) ان المستأنف أبدى رغبته في ايجاد مشتر لتضيب المستأنف عليها لأولى بثمان مقدارة ٩٠٠٠ جنيها وبعد أخذ ورد مع حسين أفندي عسكر ابنها أظهر حسين أفندي رغبته بقبول البيع بسعر ٩٥٠٠ جنيها ولكنه قال انه لا يمكنه البت نهائياً قبل موافقة الست والدته » وهذه العبارة تقطع في الدلالة على أن حسين أفندي عسكر لم يكن وكيلاً عن والدته كما يزعم المستأنف وانه لا يستطيع

إلى أن أعرف نتيجة نهائية منهم وأظن ذلك سيتم في العيد فأرسي معهم على بر » وكل هذه العبارات الواردة في الخطابين اللذين يستند إليهما المستأنف قاطعة في الدلالة على أنه لغاية تاريخ ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٣ لم يكن الاتفاق النهائي على الثمن قد تم بين جميع البائعين والمشتري وأنه لغاية ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٣ لم يرض بعض البائعين بالثمن أي ٨٠٠٠ جنيها وطلبوا رفعه إلى ٩٠٠٠ جنيها .

« وحيث انه متى ثبت ذلك فلا تسمع اذن دعوى المستأنف بسقوط حق الشفعة بالعلم أو المفاوضة أو التنازل أو غير ذلك قبل تاريخ الانذار الواقع في ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مادام أن البيع لم يتم ولم ينعقد الاتفاق على أركانه الجوهرية لغاية تاريخ الخطاب الواقع في ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٣ .

وبما ان حق الشفعة لا يولد إلا في تاريخ انعقاد البيع انعقاداً تاماً فلا يمكن اذن القول بسقوط هذا الحق قبل أن يوجد وما كانت المساومات والمفاوضات مع الشفيع أو عرض الأرض المشفوعة عليه لشراؤها قبل انعقاد البيع مسقطه لحقه في الشفعة طالما ان عقد البيع المولد للشفعة لم ينعقد بعد انعقاد قانونها صحيحاً - وقد بما قال علماء رومان الحقوق والدعوى التي لم توجد بعد لا يصح القول بسقوطها *Actioni non natae non prescribitur* عن الدفع " بسقوط حق الشفعة لأن الشفعية تنازلت عن الشفعة باقتراحها على البائعين العدول عن البيع أو بالاستشفاع لحساب البائعين أو بيع أرضها التي تشفع بها .

« من حيث ان المستأنف يقول ان حسين أفندي عسكر ابن الشفعية ووكيلها الشرعي تنازل عن الشفعة باقتراحه على البائعين العدول عن

الاتفاق على أى عقد أو غيره إلا بعد الرجوع إلى والدته وإبداء رضاها صريحا في ذلك لهذا لا تقيم المحكمة وزنا لكل واقعة يُنسب صدورهما إلى ابن المستأنف عليها الأولى وهو مجرد عن كل تفويض للتعاقد أو التنازل عن الحقوق بالنيابة عنها ولا يصح افتراض التنازل عن الحق افتراضا طبقا للقاعدة القانونية المأثورة :

Renuntiatio non pxiol Sumitur .

والمحكمة لا تثق بشهادة الشاهد السيد رباع صالح الذى شهد بأنه ذهب إلى منزل السيدة الشفيعية وتفاوض مع ابنها حسين أفندى على مقربة من السيدة على بيع أطيانها التى تشفع بها وأنه لم يتم الاتفاق على الثمن لأنه يؤخذ من رواية هذا الشاهد أنه سمسار للمستأنف فى الصفقة المبيعة موضوع هذا النزاع وأنه أخذ أجراً منه ولو سلم جدلاً بصحة روايته فإن اقتراح بيع الأطيان المشفوع بها لم ينسب به إلى الشفيعية نفسها بل إلى عبد الحكيم أفندى عسكر أحد البائعين وأحد خصومها فى الدعوى .

« وحيث أنه لما تقدم يتعين الحكم برفض هذا الدفع .

عن الدفع بسقوط الحق استنادا إلى أنه لم يكن لدى الشفيعية ثمن العين المشفوعة وأنها رفعت دعوى الشفعة على أساس النزاع فى الثمن وأرادت أن تباع أرضها لى تعرض الثمن وأنها قدمت دعوى الشفعة احتيالا لمد الاجل المقرر حتى تحصل على الثمن وأنه حكم فى النزاع على الثمن بعدم صحة دعواها لهذا يرجع أثر الحكم إلى تاريخ رفع دعواها فتكون الدعوى قد رفعت بدون عرض الثمن الحقيقى وإن هذا كله مسقط لحق الشفيعية فى الأخذ بالشفعة .

من حيث ان المستأنف بنى هذا الدفع على أن

الشفيعية لم يكن لديها المال الكافى لشراء العين المشفوعة واستند فى إثبات هذا الدفع إلى شهادة محمد أفندى الزهيرى وشهادة محمد بك كامل الذى شهد بأنه بعد ورود انذار الشفعة اتصل بالمستأنف عليها الأولى تليفونيا فأخبرته أنها مضطرة للسير فى دعوى الشفعة لأن المبلغ المتوفر لديها فى ذلك الوقت كان ٤٠٠٠ جنيه وأنها مضطرة لبيع أطيان الصعيد لتكملة الثمن وقال المستأنف أنها باعت فعلا أطيانها لهذا الغرض بعقد تاريخه ٥ فبراير سنة ١٩٤٤ .

« وحيث أنه لم يرد النص فى قانون الشفعة على وجوب عرض الثمن على المشتري عرضا حقيقيا أو إيداعه أو دفعه فعلا عند إظهار الرغبة فى الشفعة أو بعد رفع دعوى الشفعة والنص الوارد فى المادة (١٤) من قانون الشفعة قد اقتصر على أن يعلن الشفيع رغبته فى الأخذ بالشفعة مع عرض الثمن وملحقاته وقد استقر القضاء على هذا المبدأ منذ أن حكمت به الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف فى حكمها الصادر فى ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣ .

« وحيث ان الشفعة تملك بالتراضى أو بقضاء القاضى فلا يكون الشفيع مالكا إلا بتراضيه مع المشتري أو بحكم يصدر من القاضى ويتفرع على هذا أن حكم الشفعة ناقل للملك وأن العين المشفوعة تعتبر ملكا للمشتري إلى أن يحكم القاضى فلا محل إذن لأن يلتزم الشفيع بعرض الثمن الحقيقى أو بدفعه إلى المشتري أو إيداعه إلى أن يصدر الحكم الذى يقضى بالأخذ بالشفعة وما دام أنه يجوز أن يقره القضاء على حقه فى الأخذ بالشفعة أو يرفض دعواه فهو اذن مشتمل ولا يصبح مشتريا حقيقة إلا من يوم الحكم بالشفعة لهذا لا يلزم أن يدفع الثمن أو عرضه عرضا حقيقيا أو دفعه قبل ذلك

بل يكفي مجرد العرض الذي يفسر باستعداده لدفع الثمن عند القضاء بالشفعة وتضان حقوق المشتري في أملاك الشفيع ليستطيع خبس العين المشفوعة حتى يقبض من الشفيع الثمن المحكوم به والمصاريف أو أن يطلب من القاضى تحديد أجل لدفع الثمن وإلا يسقط الحق في الشفعة (راجع كتاب الشفعة لسكامل مرسى بك ص ٢٥٤ وما بعده) .

«وحيث انه متى ثبت أن الشفيع لا يلتزم بعرض الثمن عرضا حقيقيا ولا بدفعه أو ابداعه إلا بعد الحكم الذي يصدر في دعوى الشفعة . ويكفي مجرد استعداده لدفع الثمن إلى يوم صدور الحكم فلا يسقط اذن الحق في الشفعة ولو ثبت أنه لم يتوفر لديه الثمن كله يوم إظهار رغبته في الأخذ بالشفعة أو يوم رفع دعوى الشفعة أو بعد ذلك إلى أن يصدر الحكم في الشفعة وطالما أن القانون لا يلزمه بالدفع أو العرض الحقيقي فمن حقه اذن أن يطلب الشفعة وهو واثق بقدرته على دفع الثمن والمصاريف عند صدور الحكم ومن حقه أن يتأهب لدفع الثمن وأن يستعد لجمع المال اللازم لذلك في الوقت الذي يكون فيه ملزما بدفعه .

«وحيث ان قانون الشفعة ذكر المسقطات لحق الشفعة على سبيل الحصر في المواد ١٩، ٢١، ٢٢، ٢٣ كما قالت الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف في أسباب الحكم المشار إليه آنفا ولم يرد من بينها سقوط الحق لعدم توفر الثمن كله لدى الشفيع عند إظهار الرغبة أو أثناء نظر دعوى الشفعة ولا تسقط الحقوق بدون نص صريح يقضى بسقوطها .

«وحيث ان رأى الراجح في مذهب أبي حنيفة يقضى بعدم تكليف الشفيع بإحضار الثمن قبل القضاء له بالشفعة وجاء في كتاب الزيلعي الجزء الخامس ص ٢٤٥ «أن الثمن قبل القضاء غير واجب على الشفيع ولا يطالب بأدائه والإحضار للتسليم ولا

يجب التسليم قبل الوجوب فلا معنى لإحضاره قبل القضاء ثم إذا قضى القاضى له بالشفعة قبل إحضار الثمن فلمشتري أن يحبس العقار عنه حتى يدفع الثمن إليه لأنهما نزلا منزلة البائع والمشتري .

«وحيث انه تطبيقا للقاعدة المذكورة لا تسمع دعوى المستأنف بسقوط حق المستأنف عليها الأولى لأنه لم يتوفر لديها الثمن عند إظهار الرغبة في الأخذ بالشفعة وبعد رفع دعوى الشفعة ولا يسمع القول بأنها احتالت برفع الدعوى ولا الاطالة في الخصومة لمد الأجل المقرر حتى تتحصل على الثمن لأن القانون لم يلزمها بدفع الثمن ولم يحدد أجلا بذلك . وبعكس ذلك قد بان أن الشفيع كانت جادة في دعواها ولم ترفع الدعوى احتيالا للتجارة بالشفعة أو للمساطة في الخصومة إذ باعت أطيائها كما قال المستأنف في يوم ٥ فبراير سنة ١٩٤٤ أى في بدء السير في دعوى الشفعة ثم أودعت جميع الثمن والملحقات المدعى بها في ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ قبل صدور الحكم التمهيدى الصادر من محكمة أول درجة في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ بالإحالة إلى التحقيق ولا يملك المشتري الحق في تحديد أجل للشفيع لا بداع الثمن أو دفعه إليه .

«وحيث ان النزاع في مقدار الثمن أو الملحقات لا يؤدي إلى سقوط الحق في الشفعة إذا ما حكم بأن هذا النزاع لم يكن على أساس وذلك لأن القانون لم ينص أيضا على أن هذا السبب من مسقطات حق الشفعة ولأنه من حق الشفيع أن يدفع عنه كل ضرر يكون باديا له أو معتقدا بوقوعه وناشئا عن تواطؤ المشتري والبائع على رفع مقدار الثمن لتعجيزه عن الأخذ بالشفعة وإذا كان مثل هذا الادعاء إذا قال به الشفيع ولم تأخذ به المحكمة يترتب عليه سقوط الحق في الشفعة فيكون معناه حرمان الشفيع من الدفاع بصورية الثمن خشية أن يسقط حقه في الشفعة إذا عجز عن إثبات

هذه الصورية وعلى أى حال فإن الواقع في الدعوى ينفي أن الشفيعه ماطلت في الخصومة واتخذت النزاع في الثمن وسيلة لذلك لأن المستأنف يقر في دفاعه أن الثمن كتب أولاً بمبلغ ٨٠٠٠ جنيه في العقود الأولى ولم يذكر الثمن الحقيقي وقدره ٩٠٠٠ جنيه إلا في العقدين المؤرخين أول ديسمبر ٦ وديسمبر سنة ١٩٤٣ لهذا يكون للشفيعه كل العذر إذا خاها الشك في صحة الثمن بعد هذا التغيير وتكون حسنة النية إذا نازعت فيه فضلاً عن أنه من حقها الطعن بالصورية في أى اتفاق لم تسكن طرفاً فيه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون هذا الدفع على غير أساس ويتعين رفضه .

عن الدفع بسقوط حق الشفيعه لأنها لم تعرض شيئاً في مقابل الملحقات ولم تحددها وفوضت الرأي للمحكمة في تقديرها .

« من حيث أن هذا الدفع لا يقوم على أساس قانوني صحيح لأنه يؤخذ من الاطلاع على ائذار الرغبة وعريضة دعوى الشفيعه أن الشفيعه عرضت الثمن وما يلحق به قانوناً بصريح العبارة وهذا كل ما يتطلبه القانون أما عدم بيان هذه الملحقات فراجع بطبيعة الحال إلى جهلها لمفردات هذه الملحقات ومقدارها وهي معذورة في الجهالة بها لأن الذي صرفها هو المستأنف وهو الذي يعرف تفصيلها وحق إذا أنذرها المستأنف وذكر قيمة هذه الملحقات في ائذاره فليست الشفيعه ملزمة بالتسليم بها وترديدها إذ لها الحق في المنازعة إذا بان لها وجه المبالغة فيها ولا تريب على الشفيعه إذا فوضت إلى المحكمة أن تحكم بقيمة الملحقات الصحيحة وهذا التفويض معناه أنها تحتكم إلى المحكمة للفصل فيما يدعيه المستأنف من المبالغ الملتحقة بالثمن - أما القول بأنها حولت

مركزها القانوني إلى أنه حساب وكيل وموكل فلا يقام له وزن ما دام أن من حقها أن تناقش كل قلم من أقلام هذه المصروفات وأن تنازع فيها والمحكمة هي الملجأ الأخير لتقدير القيمة الحقيقية لهذه المصروفات ويضاف إلى ما ذكر أنه لم يرد في القانون نص على أن هذا من مسقطات الشفيعه .

« وحيث أنه بعد رفض الدفع التي قدمها المستأنف يكون الحكم المستأنف في محله فيما قضى به من ثبوت حق المستأنف عليها الأولى في الأخذ بالشفيعه للأطيان الموضحة بعقدي البيع المؤرخين أول و ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مقابل ثمنها وقدره ٩٠٠٠ جنيه للأسباب المتقدم ببيانها ويحق للمستأنف قبض هذا المبلغ من المبلغ المودع بخزينة المحكمة في تاريخ ٥ مايو سنة ١٩٤٤ على ذمة الدعوى لتحل المستأنف عليها الأولى محله في الالتزامات والحقوق المترتبة على العقدين المشار إليهما .

« وحيث أنه فيما يتعلق بالملحقات فإن المحكمة تقر محكمة أول درجة فيما قضت به بالمبلغ الخاص بمصاريف تحرير العقود والسفريات وقيمة رسوم ومصاريف العقدين المؤرخين أول و ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣ للأسباب الواردة في ذلك الحكم - أما مصاريف السمسرة التي دفعها المستأنف فمع التسليم بأن على الشفيعه أن يقوم بدفع ما صرفه المشتري فعلاً إلا أنه لا يلتزم إلا بدفع ما صرف حقيقة بدون مبالغة أو تحايل من جانب المشتري للحصول على مبلغ أكثر مما صرفه بطريقة الاستناد إلى مستندات يوقع عليها السمسار والتي لا تقوم دليلاً على الشفيعه لأنه ليس طرفاً فيها ولهذا ترى المحكمة أن مبلغ الـ ٣٠٠ جنيه الذي يدعيه المستأنف أنه صرفه سمسرة للشراء ليس حقيقياً وأن المبلغ الذي دفعه فعلاً هو ٢٢٥ جنيه باعتبار

السمسرة ٢ ونصف في المائة ولهذا يتعين الحكم باعتبار مجموع قيمة الملحقات ٦١٢ جنيها و ٤٠٥ مليا بدلا من ٥٢٢ جنيها و ٤٠٥ مليا والتصريح للمستأنف يقبضه من خزينة المحكمة من ضمن المبلغ المودع في ٥ مايو سنة ١٩٤٤ .
« وحيث انه بالنسبة لمصاريف وأتعاب المحاماة

فيتعين إلزام المستأنف بها عملا بنص المادة (١١٣) مرافعات .

(استئناف الشيخ سلامة سليم عوده وحضر عنه الأستاذ مرقس فهمي بك ضد الست فاطمة الزهراء وآخرين وحضر عن الأولى لأستاذ أحمد رشدي رقم ٨٥٤ سنة ٦٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن عبد الرحمن بك وزكي بك خير الأوتيجي وعبد الرحمن رشدي بك مستشارين)

٢٤٧

محكمة الاسكندرية التجارية الجزئية

١٠ يناير سنة ١٩٤٣

لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة . أجنب . نوعين (١) أحوالهم الشخصية . من اختصاص سلطات دينية مصرية . وجوب التمسك بالدفع بعدم الاختصاص في أول جلسة . (٢) أجنب خاضعين للقضاء الفصلي في أحوالهم الشخصية . لا يسقط الدفع حتى بعد الحكم .

المبادئ القانونية

(١) لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة جعلت من الأجانب قسمين . أولها خاص بمن يخضعون في أحوالهم الشخصية لقضاء هيئات دينية مصرية . وثانيها خاص بالخاضعين لقضاء قنصلياتهم . وحتم المشرع على الفريق الأول اذا ما رفعت عليهم دعوى أمام القضاء الوطني بالدفع بعدم الاختصاص في أول جلسة وأعطى المشرع للفريق الثاني حق التمسك بالدفع حتى صدور حكم ما في الدعوى .

(٢) نظم الشارع المصري طوائف الأقباط الارثوذكس والانجيليين والأرمن الكاثوليك

بتشريع خاص فثار النزاع بشأن مدى الولاية القضائية للطوائف الدينية التي بقيت على حالتها بغير تشريع خاص ينظم لها تلك الولاية والراجح أن الولاية القضائية ليست قاصرة على الهيئات التي صدرت بشأنها أوامر عالية وذلك لأن الولاية القضائية للطوائف حق قديم العهد يرجع إلى فجر الإسلام وأقره الخط الهمايوني الصادر في سنة ١٨٥٦ « وهو دستور الدولة العلية في ذلك العهد » وتلته تحريرات شاهانية سامية لها قوة القانون في سنة ١٨٩١ ولما انفصلت مصر عن تركيا أصدر المشرع المصري القانون رقم ٨ سنة ١٩١٥ أقر به ولاية الحكم لغير الطوائف التي صدر بها تشريع خاص .

(٣) القول بأن الحكومة تمتنع عن تنفيذ أحكام بعض الهيئات الدينية التي لم تنظم أمورها بقانون وهذا يسلبها ولاية الحكم هو قول غير صحيح إذ الولاية ثابتة لها من قبل عام سنة ١٩٠٦ عند ما طلبت الحكومة المصرية من رؤساء

من الفريق الأول أم لا تعتبر بطر كخانة الأروام الارثوذكس جهة قضائية مصرية إذ لم يصدر بشأنها قانون ينظم طرق التقاضي أمامها .

« وحيث ان الحكومة المصرية نظمت طرق التقاضي لبعض الطوائف فصدر في سنة ١٨٨٣ أمر عال نظم طائفة الاقباط الارثوذكس وفي سنة ٩٠٢ صدر أمر عال منظم لطائفة الانجلييين وفي سنة ٩٠٥ صدر قانون منظم لطائفة الأرمن الكاثوليك ويود المدعى عليهم قصر الطوائف الدينية الرسمية التي لها حق القضاء في مسائل الأحوال الشخصية للأجانب على الطوائف التي نظمت أمورها بقانون .

« وحيث ان الولاية القضائية للطوائف الغير الإسلامية ترجع إلى فجر الاسلام وجاء الخط الممايوني الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٨٥٦ - وهو دستور الدولة العلية في هذا العهد - وافر ولاية القضاء لهذه الطوائف وثلثة ثلاث تحريرات سامية لها قوة القوانين صدرت سنة ١٨٩١ وابلغت للحكومة المصرية فلما ان انفصلت مصر عن تركيا اصدر المشرع المصري القانون رقم ٨ سنة ١٩١٥ وقضى هذا القانون بان « السلطات القضائية الاستثنائية المعترف بها حتى الآن في الديار المصرية تستمر إلى حين الاقرار على أمر آخر على التمتع بما كان لها من الحقوق عند زوال السيادة العثمانية » وخول لها المشرع « جميع الاختصاصات والحقوق التي كانت تستمدتها من المعاهدات والفرمانات والبراءات العثمانية » فاصبحت الطوائف تستمد ولاية الحكم من الحكومة المصرية مباشرة انما بقي اختصاصها محدودا بالخط الممايوني وبالمنشورات اللاحقة له التي لم تسمها الحكومة المصرية بالتعديل بل الآن (صفوت بك قضاء الأحوال الشخصية للطوائف الملية ص ١٨ ومسينا القانون المدني المختلط جزء ٣ نبذة ٥٢٢ وما بعدها)

الطوائف التي لم يشملها تشريع خاص أن يضعوا لأئحة إجراءات وأنذرت من يتوانى بعدم تنفيذ أحكامه من جهة الادارة .

(٤) الأزوام الأرثوذكس يخضعون في أحوالهم الشخصية لقضاء هيئة دينية مصرية معترف بها فيخضعون في منازعاتهم المدنية والتجارية للمادة ٢٥ من لأئحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة فعليهم التمسك بالدفع بعدم اختصاص القضاء الوطني في أول جلسة على الأكثر وإلا يسقط حقهم في الدفع .

المحكم

« حيث ان المدعى عليهم دفعوا بعدم اختصاص القضاء الوطني اعتمادا على جنسيتهم اليونانية وقد رد المدعى قائلا بسقوط حقهم في الدفع لعدم إنازتهم إياه في أول جلسة كما تنص بذلك المادة ٢٥ من لأئحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة .

« وحيث ان اللأئحة جعلت من الأجانب قسمين القسم الأول خاص بالأجانب الحاضرين في أحوالهم الشخصية لقضاء هيئات دينية مصرية والقسم الثاني خاص بالأجانب الحاضرين في أحوالهم الشخصية لقضاء قنصلياتهم وحتم المشرع على الطرف الأول إذا مارفت الدعوى ضدهم أمام القضاء الوطني وأرادوا الدفع بعدم الاختصاص أن يقدم هذا الدفع بخطاب مسجل أو باعلان على يد محضر أو في أول جلسة على الأكثر فان لم يفعلوا أصبحت المحكمة مختصة - المادة ٢٥ - واعطى المشرع الفريق الثاني حق التمسك بالدفع حتى صدور حكم ما في الدعوى - المادة ٢٦ من اللأئحة - .

« وحيث انه قد انحصر النزاع بين المتخاصمين في معرفة ما إذا كان اليونانيون يخضعون في أحوالهم الشخصية لقضاء هيئة دينية مصرية فيعتبرون

« وحيث ان الطوائف التي لم يصدر بتنظيمها تشريع لها ولاية القضاء في البلاد فليست الولاية قاصرة على الهيئات التي صدرت بها أوامر عالية وذلك لأن ولاية القضاء للطوائف حق قديم العهد يرجع إلى فجر الإسلام. والخط الهامبوني ومنشورات الباب العالي لم تنشئ البطريركيات وإنما أقرت ولايتها القضائية وقد جرى الباب العالي على قاعدة المساواة بين الطوائف فلا تختص بالقضاء واحدة دون أخرى وفوق ذلك فالتطور التاريخي للامتيازات جعل الغرض منها تأمين المستحقين في كل ما اتصل بأحوالهم الشخصية ومنها حقهم في التقاضي أمام قضائهم ولما انفصلت مصر عن تركيا اتبعت الأولى قواعد القانون الدولي التي تقضي باحترام الدولة المنفصلة لتعهدات الدولة التي انفصلت عنها فالقانون رقم ٨ سنة ١٩١٥ أقر ولاية الحكم لجميع الطوائف المعترف بها قبلاً فلم يكن قاصراً على الطوائف التي صدر قانون بتنظيمها.

« وحيث انه مما يؤيد هذا الرأي وان صدور الأوامر العالية المصرية بتنظيم البطريركيات الثلاث لا يميزها عن غيرها فيتمتع غيرها مثلها بولاية الحكم ان القانون رقم ٨ سنة ١٩١٥ قصد اقرار ولاية القضاء للجهات التي لم يسبق ان صدر قانون مصري بها وقد اقرت وزارة الحفانية هذا الرأي بمنشور اصدرته للمحاكم الشرعية سنة ١٩٢٣ جاء فيه انه إذا اتحدت الخصوم كانت المحكمة الشرعية غير مختصة بنظر قضاياهم سواء اكانوا تابعين لاحدى الطوائف الثلاث التي صدرت بها أوامر عالية أم لا.

« وحيث ان القول بان الحكومة تمتنع عن تنفيذ أحكام بعض الطوائف التي لم تنظم أمورها بتشريع خاص فهذا لا يسلبها ولاية الحكم إذ الولاية ثابتة لها من قبل عام سنة ١٩٠٦ عندما طلبت الحكومة المصرية من رؤساء الطوائف

التي لم تنظم بقوانين ان يضعوا لأئحة بنظام اجراءاتها الداخلية وانذرت من يتوانى بعدم تنفيذ أحكامه من قبل الادارة (صفوت بك ص ٢٠ ، ٢١).

« وحيث ان المادة ٢٥ من لأئحة التنظيم القضائي واضح من نصها ان كل ما اشترطته ان يكون للطائفة الدينية التي ينتمى إليها الأجنبي وجود وكيان فعلى بدون حاجة لصدور تشريع خاص منظم لها فالطوائف الدينية سواء انتظمت أمورها بتشريع خاص أم لا لها ولاية القضاء مادام قد اعترف بها رسمياً من الحكومة المصرية وذلك باعتماد تعيين رئيسها فجميع الطوائف الدينية التي كانت تباشر قديماً ولايتها القضائية في مصر بموجب ما خوله لها الفرمانات من سلطة والتي مازالت تباشرها هي طوائف تخضع رعاياها لحكم المادة ٢٥ من لأئحة التنظيم القضائي.

« وحيث ان اليونانيين يخضعون في أحوالهم الشخصية لبطريركيات الأروام الارثوذكس وهي هيئة دينية مصرية معترف بها فيخضعون في المنازعات المدنية والتجارية للمادة ٢٥ من لأئحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة فعلمهم التمسك بالدفع بعدم الاختصاص في أول جلسة والا سقط حقهم في التمسك به.

« وحيث ان أحد المدعى عليهم تمسك بالدفع في أول جلسة فيتعين اجابة طلبه وأما القانون فقد سقط حقهم في الدفع.

(قضية الحواجة الى كرسوس وحضر عنه الأستاذ فليكس بنزافين ضد ديمتري أ — اجنيوس وآخرين رقم ٤٧٨ سنة ١٩٤٢ تجارى رئاسه حضرة القاضي على أبو الغيط) .

الحكمة

« حيث ان وقائع هذه القضية تتحصل في انه بتاريخ ٤/٧/١٩٤٥ أرسل احمد الشريف التاجر بالاسماعيلية إلى المدعى رسالة من اللحم المدخن مكونة من طردين وكان أمين النقل شركة النجمة للنقل بالسيارات وهي المدعى عليها يقول المدعى أن الرسالة لم تصله الأمر الذي أُلجأ إلى رفع هذه الدعوى مطالباً الشركة المدعى عليها اما بتسليم الرسالة عينا واما دفع قيمتها وقدرها ٧٦ جنياً مع تعويض قدره ١٤ جنياً .

« وحيث ان الشركة المدعى عليها دفعت بعدم اختصاص المحاكم الوطنية بنظر الدعوى وبنت دفعها على شقين - الشق الأول - أنها تعتبر بحكم القانون خاضعة لسلطان القضاء المختلط لأن أحد مؤسسيها الذي هو في الوقت نفسه مديرها المصرح له بالانفراد بالادارة ليون فورتى ايطالى الجنسية وقدمت للتدليل على صحة ذلك صورة رسمية من ملخص عقد الشركة المسلم لقلم كتاب محكمة اسكندرية الابتدائية المختلطة - والشق الثاني - أن الشركة تشترط في عقودها اختصاص محكمة اسكندرية المختلطة بالفصل في كل نزاع ينشأ من عقد النقل .

« وحيث ان المدعى رد على الدفع بأن لأئحة ترتيب المحاكم الأهلية نصت في الفقرة الخامسة من المادة الخامسة عشر المعدلة بالقانون رقم ٩٠ سنة ١٩٣٧ على ان جميع الشركات التي تؤسس بالقطر المصري ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ تكون مصرية الجنسية وخاضعة للقضاء الوطنى مهما كانت جنسية الشركاء وان الشركة التي يقاضىها تأسست كما هو ثابت من الملخص المقدم منها في أول فبراير سنة ١٩٤١ فتكون الشركة اذن مصرية خاضعة لقضاء المحاكم الوطنية .

٢٤٨

محكمة مصر التجارية الجزئية

٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦

شركة . شخصية معنوية . جنسية . استقلالها عن جنسية الشركاء . حكم اتفاقية منترو في ذلك .

١ - للشركة شخصية معنوية وجنسية مستقلة عن شخصية الشركاء وجنسياتهم

٢ - جنسية الشركة تتحدد تبعاً للبلد الذي به مركزها العام أى بقانون البلد الذي أسست فيه ويترتب على ذلك أن كل شركة مركزها العام مصر تكون جنسيتهما مصرية مهما كانت جنسية أعضائها .

٣ - قضت اتفاقية منترو ولائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة الملحق بها الصادر بها المرسوم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ على نظرية الصالح المختلط فيما يتعلق بالشركات وأصبحت المحاكم الوطنية هى المختصة بنظر كل نزاع ينشأ بين مصرى وبين أى شركة مصرية الجنسية أسست بعد ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ وهو تاريخ العمل باللائحة المذكورة مهما كانت جنسية أعضاء الشركة حتى ولو كانوا جميعاً أجانب ومن جنسية واحدة ..

٤ - الشرط الذى تدججه الشركات المؤسسة بعد ١٥/١٠/١٩٣٧ والذى ينص على اختصاص المحاكم المختلطة بكل نزاع ينشأ بينها وبين المصريين المتعاملين معها باطل لأنه يخالف لقواعد توزيع الاختصاص بين جهات القضاء معتبرة من النظام العام طبقاً لما كانت تجرى عليه أحكام المحاكم المختلطة قبل معاهدة منترو

« وحيث ان الفصل في هذا الدفع بشقيه يستلزم البحث فيما يلي :

أولاً — هل للشركة شخصية وبالتالي جنسية مستقلة عن شخصية وجنسية الشركاء فيها .

ثانياً — هل للصالح الأجنبي تأثير على الاختصاص وهل تأثر هذا الاختصاص بالتعديل الذي تم في معاهدة مونترو الخاصة بإلغاء الامتيازات الأجنبية .

ثالثاً — هل النص على اختصاص القضاء المختلط مانع من نظر الدعوى أمام المحاكم الوطنية ام ان هذا النص باطل إذا كانت الدعوى خارجة عن اختصاص القضاء المختلط .

عن الأمر الأول

هل للشركة شخصية وبالتالي جنسية مستقلة عن شخصية وجنسية الشركاء فيها :

نص قانون المرافعات في المادة ٣٤ منه على ان الشركة تقاضى أمام محكمة الجهة السكّان بها مركز الشركة فلا عبرة اذن بكون الأعضاء مقيمين أو متوطنين في جهات أخرى . ونص في المادة ٨ منه على أن الشركة التجارية تعلق في شخص مديرها أو رئيسها فلا حاجة اذن لإعلان الشركاء . ونص قانون التجارة في المواد ٢١ و ٢٤ و ٣٣ على أن يكون للشركة اسم او عنوان خاص بها .

« وحيث انه يستفاد من مجموع هذه النصوص ان للشركة شخصية معنوية أى وجود خاص بها لا ينقصه من مظاهر الشخصية الحقيقية إلا الحياة المادية في جسم محسوس فهي تتمتع باسم خاص بها كالفرد وهي تتصرف وتقاضى باسمها في محلها لافى محل الشركاء وباستقلال عنهم وهي تلتزم قبل الغير وتلزمه قانوناً ولذلك لم تتردد المحاكم في الاعتراف للشركات متى تكونت تكويناً صحيحاً مستوفياً لشروط القانونية وتوافرت أركانها بالشخصية المعنوية ويترتب على الاعتراف بالشخصية المعنوية

نتيجتان خطيرتان — أولاً — ان للشركة وجوداً مستقلاً عن الشركاء ويترتب على هذه النتيجة آثار أهمها — ١ — ان للشركة ائماً مستقلاً قد يكون اسم أحد الشركاء وقد يختلف عنه وقد يكون الاسم الغرض من تأسيس الشركة — ب — ان للشركة جنسية خاصة بها وسنكلم عنها فيما بعد .

ج — ان للشركة موطناً مستقلاً عن موطن أعضائها — د — انها تعامل كالأفراد — هـ — انها تقاضى الغير ويقاضى الغير دون حاجة الى ادخال جميع الشركاء أو اعلانهم بالدعوى

والنتيجة الثانية — ان رأس مال الشركة مستقل عن أموال الشركاء ويترتب على هذه النتيجة آثار ليس هذا موضع الكلام عنها .

« وحيث ان الشارع نص في المادة ٤١ من قانون التجارة على أن شركات المساهمة التي تكون في مصر تكون مصرية الجنسية .

« وحيث انه يثبت مما تقدم أن للشركة جنسية وشخصية مستقلتان عن جنسية وشخصية الشركاء » وحيث ان هذا يستتبع البحث فيما هي الشركات ذات الجنسية المصرية فالأمر واضح فيما يختص بشركات المساهمة لأنه ينص في مرسوم تأسيسها على ذلك وبالنسبة للشركات الأخرى فالاجماع في مصر فقها وقضاء يكاد ينعقد على أن جنسية الشركة التجارية هي جنسية البلد الذي يوجد به مركزها العام *siège sociale* (يراجع في هذا كتاب القانون الدولي الخاص في مصر وأوروبا للرحوم أبو هيف بك بند ٣٦٤ . والموجز في الدولي الخاص للرحوم الزيني بك بند ٢٠٣ وما بعده والأحكام الواردة بهما . وشرح قانون التجارة للأستاذ ملش ص ١٨٠) ولقد عرضت مسألة جنسية الشركات التجارية في مؤتمر القانون المقارن بلاهاي سنة ١٩٣٢ فاتخذ فيها قراراً مؤداه ان جنسية الشركة تتحدد بقانون انشائها أى قانون (١٩) .

المساهمة على خضوعها للقضاء الأهل لاحتال وجود مصلحة أجنبية فيها وكانت الحجة التي يقول بها في تغليل ذلك ان في هذا الشرط مخالفة لقواعد توزيع الاختصاص بين جهات القضاء المعتبرة متعلقة بالنظام العام .

« وحيث انه عند عقد مؤتمر إلغاء الامتيازات جرت مناقشة في مشروع لأئحة التنظيم القضائي الجديدة للمحاكم المختلطة فكانت الحكومة المصرية حريصة على اخضاع الشركات المصرية للقضاء الوطني تطبيقاً للقاعدة العامة التي تعين الاختصاص بحسب جنسية اطراف الخصوم الظاهرين فيها ولكن مفوضي الدول الأجنبية اعترضوا على هذا النص فقال واتليه ممثل بلجيكا انه يريد أن يقف على بعض الايضاحات عن مدى النص المتعلق باختصاص المحاكم المختلطة فيما يتعلق بالشركات ففي مصر عدد كبير من الشركات التي أنشئت برءوس أموال أجنبية في ظل القوانين المصرية وينص القانون المختلط على أن هذه الشركات تعتبر مصرية فهو يريد أن يعرف هل معنى النص المعروض أن هذه الشركات وهى في الواقع شركات أجنبية لن تخضع بعد الآن لاختصاص المحاكم المختلطة . فرد بدوى باشا ممثل مصر بأنه يجب أن يكون هذا هو معنى النص المذكور فالعرض اقضاء أى حكم من أحكام القضاء في موضوع الصالح المختلط . فقال واتليه ثانية بأنه كان يظن أن الحكومة المصرية تقصد ابقاء المحاكم المختلطة باختصاصها الحالى في فترة الانتقال كلها أما إذا قبل النص المقترح فانه سيغير الاختصاص الحالى للمحاكم المختلطة تغييراً كبيراً لأن جميع القضايا التي تنشأ بين شركة مصرية اسماً وأجنبية فعلاً وبين مصرى سترفع إلى المحاكم الوطنية ورأى ألا يعار اهتمام إلى النص القضائي بأن الشركات التي تؤسس في مصر تعتبر مصرية الجنسية بل يلزم

بلد التأسيس ويرى الأستاذ الزيني بك في كتابه أصول القانون التجارى الطبعة الثانية انه بعد معاهدة مونترو وطبقاً للمادة ٣٤ من لأئحة التنظيم القضائي الملحقه بالمعاهدة تعتبر الشركات التي تكون في مصر بعد نفاذ المعاهدة مصرية سواء كانت شركات أشخاص أو مساهمة مهما كانت جنسية أعضائها ولقد كانت المحاكم المختلطة في قضائها السابق على معاهدة مونترو تعتبر الشركات التي تتكون في مصر من أشخاص مختلفي الجنسية مصرية الجنسية وإنما تخضع لقضاء المحاكم المختلطة . وهذا الرأي مقطوع به في المناقشات التي جرت في لأئحة التنظيم القضائي الملحقه بالمعاهدة كما سيتبين فيما بعد عند ايراد نص المناقشة .

« وحيث انه نتيجة لما تقدم وبصرف النظر عن ان الشركة المدعى عليها مكونة من مصريين وأجانب فان هذه الشركة تعتبر مصرية الجنسية حتى ولو كان أعضاؤها جميعاً من جنسية واحدة ما دام مركزها الادارى في مصر .

ننتقل بعد ذلك إلى الأمر الثانى

هل للصالح الأجنبي تأثير على الاختصاص وهل تأثر هذا الاختصاص بالتعديل الذى تم في معاهدة مونترو الخاصة بإلغاء الامتيازات الأجنبية .

« حيث ان الثابت الذى جرى عليه القضاء المختلط قبل معاهدة مونترو أنه رغم الاعتراف للشركات بالشخصية العنوية السيتقلة عن شخصية الشركاء لم يتردد القضاء المذكور في اخضاع الشركات التي يدخل في تأسيسها أجنبي حتى ولو كان غير متمتع بالامتيازات لسلطانه دون غيره من الهيئات القضائية الأخرى القائمة في مصر بناء على النظرية التي ابتدعها وهى نظرية الصالح المختلط *theorie de l'interêt mixte* ولم يتردد في عدم الاعتراف بمشروعية النص في عقد تأسيس الشركات

الخاضعين لولاية المحاكم الأهلية إلا إذا كان قانونها النظامي يتضمن شرطاً يجعل الاختصاص للمحاكم الأهلية أو إذا قبلت الخضوع لولاية هذه المحاكم طبقاً لنص المادة ٢٦ وقد نص في القانون المذكور على أنه يعمل به من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ ونص أيضاً في الفقرة الخامسة من المادة الخامسة عشر من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المعدلة بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٣٧ على أنه لا تخضع لقضاء المحاكم الأهلية الشركات ذات الجنسية المصرية المؤسّسة قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ التي للأجانب مصالح جديدة فيها إلا إذا كان قانونها النظامي يتضمن شرطاً يجعل الاختصاص للمحاكم الأهلية أو إذا قبلت الخضوع لولاية هذه المحاكم.

« وحيث أن الثابت مما تقدم أن جميع الشركات التي تؤسس في مصر وتكون مصرية الجنسية وأن الشركات التي تؤسس بعد ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ وتكون مصرية الجنسية تخضع للمحاكم الأهلية شأنها في ذلك شأن المصريين أي كانت جنسية أعضائها ومهما كانت مصالح الأجانب فيها ولا وجه لتضررهم من ذلك ما دام أنهم ينشئون الشركة أو يدخلون في عضويتها عاملين بخضوعها للقضاء الأهلي . وما دام في استطاعتهم لو أرادوا استبقاء ولاية القضاء المختلط أن ينشئوا شركتهم خارج البلاد المصرية ويكسبونها بذلك إحدى الجنسيات الأجنبية فتخرج من ولاية المحاكم الأهلية . أما الشركات السابقة تأسيسها على ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ فتخضع للقضاء الأهلي أو المختلط طبقاً للبيان المتقدم .

« وحيث أنه ثابت مما قدمناه أن للشركة شخصية وجنسية مستقلة عن جنسية أعضائها وإن الشركة التي تؤسس في مصر تكون مصرية الجنسية وأن الصالح الأجنبي بعد معاهدة مونترو ليس له

النظر إلى الحقائق إذ قد تكون الإدارة أجنبية وقد تكون الأسهم والجزء الأكبر منها ملك الأجانب . فرد بدوى باشا بأن الحكومة المصرية ستبحث في إمكان اعتبار الشركات المؤسّسة الآن داخلة في اختصاص المحاكم المختلطة وإن هذا تساهل يقبله الوفد المصري ليدل على رغبته في التعاون مع الدول في بناء النظام المستقبلي للمحاكم المختلطة ورأى أن يبقى النص الحالي في القانون المختلط نافذ المفعول على كل حال لأن كل شخص يؤسس في المستقبل شركة في ظل القوانين المصرية سيعرف أن هذه الشركة ستكون مصرية الجنس وخاضعة للمحاكم الوطنية وبالتالي لا يسمع باختصاص المحاكم المختلطة إلا لحماية المصالح للأشخاص الذين أسسوا بعض الشركات في ظل أحكام القضاء الذي كان قائماً وقت تأسيسها ولكن سيعلم الجميع من الآن أنهم لن يستطيعوا تأسيس شركة على الوجه الخاص الذي يحدده التشريع المصري دون الخضوع تماماً لقضاء المحاكم الوطنية ثم قال إن النظام الجديد الذي ستنتهى إليه قرارات المؤتمر لن يجوز الادلاء بأي حجة ترمي إلى وضع قاعدة من شأنها نزع شركة تألّفت في ظل القوانين المصرية وهي مصرية الجنس من ولاية المحاكم الأهلية وقد وافق بقية أعضاء المؤتمر على تصريح الوفد المصري وشكروه عليه (تراجع وثائق مؤتمر إلغاء الامتيازات الأجنبية الذي طبعته الحكومة المصرية صفحة ٢١٦ - ٢١٨) .

« وحيث أنه تنفيذاً لما تقدم صدر القانون رقم ٤٩ الخاص باللائحة التنظيم القضائية للمحاكم المختلطة في ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٧ وقد نصت المادة ٣٤ منه على أن الشركات ذات الجنسية المصرية القائمة الآن التي للأجانب فيها مصالح جديدة تكون خاضعة للمحاكم المختلطة في منازعاتها مع الأشخاص

أى تأثير على الاختصاص بالنسبة للشركة ذات الجنسية المصرية وأن كل شركة تؤسس في مصر بعد ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ تكون خاضعة للمحاكم الوطنية .

« وحيث ان الشركة المدعى عليها أسست في فبراير سنة ١٩٤١ أى في تاريخ لاحق على العمل بالأئحة ترتيب المحاكم المختلطة في سنة ١٩٣٧ وبالتالي للتعديل الذى أدخل على الفقرة الخامسة من المادة ١٥ من لأئحة ترتيب المحاكم الأهلية فتكون مصرية الجنس وتخضع للقضاء الأهلى .

الأمر الثالث

هل النص على اختصاص القضاء المختلط مانع من نظر الدعوى أمام المحاكم الوطنية أم انه شرط باطل إذا كانت الدعوى خارجة عن اختصاص القضاء المختلط .

« حيث ان الشق الثانى من الدفع بعدم اختصاص القضاء مبنى على أن الشركة المدعى عليها قد اشترطت اختصاص القضاء المختلط فى العقد موضوع هذه الدعوى .

« وحيث ان الأعمال التحضيرية للأئحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة وهى التى قد منهاها صريحة فى نزاع ولايته من القضاء فى أمر يقوم بين شركة مصرية الجنسية وبين أحد المصريين فقد نص الشارع صراحة فى الأئحة المذكورة على عدم اختصاص القضاء المختلط فكل اتفاق يعقد على غير هذا الوضع خروج على النظام العام ويتعين ابطاله . وإذا قيل بأن لأئحة ترتيب المحاكم المختلطة أجازت للأجانب الاتفاق على التقاضى أمام المحاكم الوطنية وان من باب القياس يجوز الاتفاق على اختصاص المحاكم المختلطة فيرد على هذا بأن هذا استثناء للقاعدة العامة والاستثناء لا يجوز القياس عليه وان المحاكم

الوطنية هى المحاكم الأصلية ذات الاختصاص العام على كل من أقام بالقطر المصرى شأنها فى ذلك شأن المحاكم الوطنية فى باقى الدول الأخرى كفرنسا وغيرها وما كان وجود المحاكم المختلطة إلا نتيجة لوجود الامتيازات والروح الظاهرة فى المناقشات التى حصلت عند وضع لأئحة تنظيم المحاكم المختلطة وفى النصوص الموضوعية نتيجة هذه المناقشات هى احلال القضاء الوطنى محل القضاء المختلط حتى فى فترة الانتقال لأنه بانهاء هذه الفترة سيعود للوضع الصحيح وتكون المحاكم الوطنية هى المختصة بالفصل فى كل نزاع أيا كانت جنسية المتقاضين . فالمحاكم المختلطة أصبح نظامها الآن استثنائيا ولا يجوز الاتفاق على نزاع الاختصاص من القضاء الأسمى وإعطائه للقضاء الاستثنائى .

« وحيث ان الثابت من قضاء المحاكم المختلطة قبل معاهدة مونترو أنها كانت تقضى ببطلان النص على اختصاص القضاء الأهلى فى العقود أيا كانت التى يظهر فيها الصالح المختلط وحجتها فى ذلك أنه مخالف لقواعد توزيع الاختصاص بين جهات القضاء المعتمدة من النظام العام فقياسا على ما تقدم يكون النص فى مثل عقد الشركة المدعى عاها باطلا للسبب نفسه (يراجع فى هذا مقال الأستاذ محمد حامد فهمى فى مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٣٧ صفحة ١١٢٣ وما بعدها) « وحيث ان ما تقدم يقطع بأن الدفع بعدم اختصاص القضاء الوطنى بنظر الدعوى بشقيه على غير أساس قانونى ويتعين رفضه والحكم باختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى .

(قضية الخواجة جورج وسيل ضد الخواجات فورتى وأبو الباقية وشركاهم رقم ١٣٠٠ سنة ١٩٤٦ تجارى رئاسة حضرة القاضى محمد عبد الحبير)

القضايا المستعجلة

٢٤٩

١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥

١ — دعوى إثبات حالة : تخريب من تظاهر : إهمال أو تقصير رجال الضبط . إثباته . اختصاص محكمة الموضوع .

٢ — اختصاص الفاعل الأصلي المجهول ليس شرطاً لقبول دعوى إثبات الحالة . توجيهها لوزير الداخلية وحده كاف ما دام التعويض أساسه تقصير رجاله .

المبادئ القانونية .

١ — الدعوى التي ترفع على وزارة الداخلية بطلب إثبات حالة التخريب أو التلف الذي أحدثه المتظاهرون تكون مقبولة على أساس أن وزارة الداخلية مسئولة عن أعمال رجال البوليس التابعين لها وما يصدر عنهم من خطأ أو إهمال أو تقصير أثناء قيامهم بعملهم ؛ وليس بشرط لقبول هذه الدعوى أن يحدد رافعها وجه الخطأ أو الإهمال أو التقصير المنسوب إلى رجال البوليس لأن حقه في ذلك يظل قائماً حتى تبخشه محكمة الموضوع في دعوى التعويض المترتبة على مسئولية الحكومة ؛ وإذا كان من الجائز أن يحكم بعدم قبول دعوى إثبات الحالة إذا استبان من النظرة السطحية واللمحة العابرة أن الحق الموضوعي مجمع على عدم وجوده أصلاً وبذلك تصبح دعوى تهمة الدليل إلى هذا

الحق (إثبات الحالة) ناقلة وعملاً عديم الجدوى ولا مصلحة لرفعها فيها إلا أنه من المقرر أيضاً أن وزارة الداخلية مسئولة عن أعمال رجال البوليس في أحوال معينة وتلتزم بالتعويض المترتب على هذه المسئولية ، ومتى كان جائزاً أن يقضى في بعض الصور بوجود هذا الحق الموضوعي وأن يكون محل مطالبة قضائية فإن عدم قبول دعوى إثبات الحالة بالرغم من ذلك يكون سبقاً لمحكمة الموضوع في القضاء بعدم وجود الحق سلفاً وأساس المسئولية وموجباتها وليس لقاضي الأمور المستعجلة أن يتعرض لشيء من هذا لما فيه من مساس بأصل الحق الذي يجب أن يترك سليماً ليحكم فيه قاضي الموضوع .

٢ — رفع دعوى إثبات الحالة ضد وزارة الداخلية وحدها وبغير اختصاص شخص معين من المتظاهرين الذين أحدثوا التخريب أو ممن يسأل عنهم وزير الداخلية لا يمنع من قبولها لأنه ليس من الضروري مقاضاة الفاعل الأصلي للجريمة إذا كانت مجهولة حتى تقبل دعوى التعويض ضد الضامن له ، وخصوصاً متى كانت الدعوى غير قائمة على ضمان وزير الداخلية لجمهور المتظاهرين بل لتقصير منسوب إلى مرءوسيه من رجال البوليس .

المحكمة

« حيث ان المدعى يطلب في دعواه اثبات حالة محل تجارته وبيان ما به من تلف وقيمته وتكاليف اصلاحه وأساس دعواه أن المتظاهرين اتلفوا واجهة المحل وحطموها واتزعوا جميع الأنابيب الكهربائية (اضاءة النيون) وأن وزارة الداخلية هي المسئولة عن ذلك فدفع الحاضر عن الوزارة بعدم قبول الدعوى وتحصلت وجهة نظره في دفع الدعوى على هذا الوجه وأخذ بما جاء في مذكرته المقدمة في أن رافع الدعوى لم يختصم أحدا من المتظاهرين الذين اتلفوا محل تجارته وإنما هو يوجه الدعوى ضد وزارة الداخلية فقط مع ان هذه الوزارة وقد اتخذت كل الاجراءات لتكفل صيانة الأمن وحشدت في هذا السبيل قواتها لم تكن لتستطيع ان تدفع شيئا من نزوات المتظاهرين الفجائية مثل قذف المباني بالأحجار وانه لا يتصور مع هذا الوضع ان تكون الوزارة مسئولة عن الأفعال التي يقترفها المتظاهرون ومادامت المسألة ستنتهي إلى هذه النتيجة من رفع المسؤولية عن الوزارة فانه لا مصلحة للمدعى في رفع دعواه الحالية اذ هو بدوره سينتهي منها إلى لا شيء ولن يفيد شيئا من اثبات حالة التخريب والتساف الحادثين بمحل تجارته لأن الحكومة التي يريد مساءلتها عن فعل المتظاهرين لا تلتزم قبله بأى تعويض .

« وحيث انه يبدو لأول وهلة من دفاع وزارة الداخلية على الوجه السالف الذكر أنها تريد أن تخرج على القاعدة الأولية في بحث دعاوى إثبات الحالة أمام القضاء المستعجل . تلك القاعدة التي لا تجيز لهذا القضاء عند حكم في الدعاوى المذكورة بحث أصل الحقوق أو تفسير العقود والاتفاقات لمعرفة ما اذا كانت الدعاوى منتجة في الموضوع

أم لا أو ما إذا كانت العقود والاتفاقات تخول لدافع الدعوى حق المطالبة بتعويض أمام محكمة الموضوع لأن في هذا كله ما يمس الموضوع وأصل الحق وهو ممنوع بطبيعة عمله من الفصل في شيء من هذا بل يجب تركه لقاضى الموضوع المختص وحده بالحكم فيه . ولذلك جرى الفقه والقضاء في مصر على أن القضاء المستعجل لا يختص — عند توافر الاستعجال — بالحكم برفض الدعوى لعدم احتمال كسبها موضوعا بل يجب الحكم بقبولها وترك المنازعات الموضوعية وتفسير الشروط والاتفاقات الخاصة بها للمحكمة الموضوع عند نظر أصل الحقوق وليس له مثلاً أن يحكم برفض دعوى إثبات حالة مستعجلة برغم كونها غير محتملة الكسب في الموضوع أو لوجود اتفاق أو شرط بين الطرفين تقضى بعدم أحقية رافع الدعوى في الحصول على أى تعويض كان من المدعى عليه بل يجب عليه الحكم بنسب خبير لإثبات الحالة المادية التي تتغير مع الزمن وترك موضوع الحقوق جانبا للجهة القضائية المختصة (يراجع كتاب القضاء المستعجل لراتب بك ص ٧١ رقم ٩١ وهو يشير إلى حكمين صادرين من محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٥ فبراير سنة ١٩٠٢ المجلة المختلطة س ١٤ ص ١٠٩ وحكم ١٠ مايو سنة ١٩٣٣ الجازيت عدد ٢٨٥ ص ٣١٣ نبذة ٣٦١) .

« وحيث ان وزارة الداخلية شعورا منها بعدم جدوى المنازعة في هذا الأصل الذى لا يمكن أن يصبح محل خلاف وتسليما منها أن الدعوى الحالية وكذلك دعوى الموضوع التي يمكن رفعها فيما بعد تعقيباً على الدعوى الحالية تدخل في اختصاص المحكمة ولها والمحكمة الموضوع ولاية الفصل فيها لأنها غير متعلقة بمسألة مبنية على الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية (والوزارة لا يمكن

أن تقول غير ذلك) عمدت إلى التحلل من هذا الأصل بالدفع بعدم قبول الدعوى (لا برفضها) أى بعدم قبول تهيئة الدليل على يدها لظروف خاصة هى فى رأيها لا يمكن أن تكون محلا للحكم بالتعويض أمام محكمة الموضوع باى حال من الأحوال وهى تطلب من قاضى الأمور المستعجلة ان لا يقف جامداً امام هذا الأصل فى جميع الحالات التى تعرض عليه بل يتعين عليه إذا ما ثبت له من اللوحة العابرة والنظر السطحى للدعوى أن شيئاً فيها لا يمكن أن يودى إلى مسئولية الحكومة فان مناط المصلحة فى الدعوى تنهى من أصوله بحيث يصبح العبث بقبول تهيئة الدليل لرافع الدعوى وتقول الوزارة تفريعا على هذا المذهب انه لا يمكن التقاضى عن أن المسئولية الناشئة عن فصل الغير تسقط إذا وقع الفصل الضار فجأة ودون مقدمات سابقة تشعر بتوقع حصوله وبالرغم من الرقابة الدقيقة والحيلة والتدابير الواسعة النطاق كما انه لا يمكن اغفال عدم وجود تشريع مصرى يرتب مسئولية الدولة عن مثل الحادث الذى وقع فى الدعوى الحالية (الاتلاف والتخريب الناشئ عن المظاهرات) كما هو الحال فى فرنسا (تشريع ٥ إبريل سنة ١٨٨٤) . وكذلك فان الاعتراض بمسئولية الدولة طبقاً للقواعد العامة يسقط لأن الدعوى بصورتها الحالية مفتقرة إلى عناصرها الأولى من حيث بحثها كدعوى أو من حيث المسئولية المراد مؤاخذة الحكومة عنها .

« وحيث انه مع التسليم جدلاً بهذه الصورة من صور الخروج عن الأصل السالف بيانه فى أسباب هذا الحكم وعلى أساس انه ليس هناك ثمة ما يمنع القاضى المستعجل من بحث موضوع النزاع فى أصل الحق بحثاً سطحياً عابراً وعرضياً

لا للحكم فى أصل هذا الحق أو التعرض لموضوع النزاع بل للوقوف على مايجتمل لأول وهلة أن يكون وجه الصواب فى الطلب المعروض ؟ . . . مع التسليم جدلاً بهذا فانه يجب أن يتقرر مبدئياً وبصفة قاطعة أن مناط المصلحة ليس فى كسب الدعوى الموضوعية أو فى خسارتها لأن ذلك موكل بالبداهة إلى العناصر والأسباب التى تشملها وتقوم عليها دعوى الموضوع عند نظرها وتقدير المحكمة لها وإنما مناط المصلحة فى أن يكون لرافع الدعوى حق يدعى به ويصح أن يكون محل مطالبة قضائية فمصلحة المدعى فى دعوى إثبات الحالة الحالية محددة بمصلحة فى دعوى الموضوع وهذه الأخيرة دعوى بالمطالبة بالتعويض الناشئ عن الاتلاف والتخريب فهو صاحب حق فى المطالبة بالتعويض ويصح أن يكون هذا التعويض محل مطالبة قضائية ولا يمكن القول بانه ليست له مصلحة فى قبض هذا التعويض أما إذا قيل بانه ليست للمدعى مصلحة فى إثبات الحالة الموجبة لهذا التعويض فردود عليه بأنه مادام التعويض محتملاً أن يقضى به من محكمة الموضوع — على ما سيرد بعد فى أسباب الحكم . فان المبادرة إلى الحصول على الدليل عليه تعتبر مصلحة كافية لقبول دعوى إثبات الحالة أى قبول تهيئة الدليل الموصل لإثبات الحق فى التعويض المحتمل الحكم به .

« وحيث ان الأساس الحقيقى لدفع الدعوى بعدم قبولها تلك الصورة التى ترسمها وزارة الداخلية عن عدم مسئوليتها عما يحدث بسبب أعمال العنف والتخريب من المتظاهرين وتشير من طرف خفى إلى أثر عدم وجود تشريع فى مصر كالتشريع الذى تقرر فى فرنسا فى ٥ إبريل سنة ١٨٨٤ والذى رتب مسئولية الدولة فى مثل هذه الأحوال ولا ترى المحكمة ازاء هذا وفى

سبيل الوصول فقط إلى دحض هذا الأساس وإلى تقرير أن عدم مسئولية الحكومة في مثل هذه الأحوال ليست مطلقة وإن هناك أحوالا وصورا تسأل عنها الحكومة . . . لا ترى المحكمة إزاء هذا بدءاً من بيان هذا في إلمامة سريعة موجزة يحصلها أنه سبق قانون ٥ إبريل سنة ١٨٨٤ في فرنسا تشريع صادر في ١٠ فاندسمير السنة الرابعة للثورة وقد استعرضها « رولان » في مؤلفه « مبادئ القانون الإداري ». وقال إن قانون فاندسمير رتب مسئولية الأضرار الناشئة عن المظاهرات على سكان المدينة نفسها دون البلدية بحيث يوزع مبلغ التعويض على المولدين . ثم استحدث قانون ٥ إبريل سبيلا وسطاً تقرر مسئولية البلدية — لا سكان المدينة — عن كل ضرر أو تلف يلحق بالأشخاص أو بالأموال في الجنايات أو الجنح التي تقع داخل حدود المدينة بسبب الاجتماعات أو المظاهرات وتسقط هذه المسئولية إذا أثبتت البلدية أنها اتخذت الإجراءات اللازمة لمنع الاجتماع أو المظاهرة أو أثبتت أن سلطة البوليس المحلي لم تكن تحت إشرافها هي ولكن التعويضات التي تلزم بها البلدية توزع فيما بعد على سكان المدينة الذين يلزمون بدفعها في النهاية (رولان سالف الذكر طبعة سابعة ص ٣٣٣ نبذة ٤١٦ ، ٤١٧) ولم يكده يتقرر مبدأ المسئولية في التشريعين سالف الذكر بادرت المحاكم بتأصيل المسئولية فأرجعتها إلى قواعد القانون المدني وقرعت عليها كافة ما قرعته من أحكام على نصوص المواد ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي وما بعدها وبطاعماء دالوز قواعد التشريعين بالمادة ١٣٨٤ مدني فرنسي (التي تقابل المادة ١٥٢ مدني أهلي) فقرروا أن مسئولية البلدية ترجع إلى أن تمثلها — وهو العمدة — مكلف بالمحافظة على الأمن فإن قصر في ذلك

انعكست عليها المسئولية باعتبار أنه منها في موقف الوكيل المختار أي موقف التابع (يراجع فيما تقدم موسوعه الياندكت مادة « بلديات » جزء ١٩ فقرة ٣٤٨٨ ، ٣٥٠٣ ودالوز العملي مادة « بلديات » نبذة ٣٧٠٩) وعملت المحاكم المدنية وجه اختصاصها دون المحاكم الإدارية بنظر هذه المنازعات بأسباب لا تخرج عن الفكرة العامة التي أرجعت إليها أصل المسئولية وقالت إن النزاع الناشئ عن مطالبة الدولة بأصلاح الضرر الذي يصيب الأفراد بسبب المظاهرات نزاع مدني صرف لا علاقة له بالأعمال الإدارية ولا بالعقود الإدارية (موسوعه دالوز العملي نبذة ٣٨٠٤) ولم يخرج الفقه الفرنسي على هذا النحو من تأصيل المسئولية واسنادها إلى القواعد العامة المقررة في القانون المدني ولم يحاول إرجاعها إلى أي مصدر آخر غير نظرية الخطأ المعروفة في ذلك القانون (يراجع « أبلتون » في القضاء الإداري صحيفة ٤٥٠ نبذة ٢٤١) ثم صدر بعد تشريعي ١٠ فاندسمير، ٥ إبريل سنة ١٨٨٤ في فرنسا التشريع الأخير المقرر بالأحكام الواردة في قانون ١٦ إبريل سنة ٩١٤ والذي عالج أوجه النقص في التشريعين السابقين بأن جعل البلدية مسئولة في جميع الأحوال وبدون قيد ولا شرط أخذاً بمبدأ الخطأ الاجتماعية وبأن ضم ذمة الدولة إلى ذمة البلدية في حمل عبء التعويض على أن يوزع هذا التعويض عليها في النهاية ودون دخل الضرر في ذلك (رولان سالف الذكر نبذة ٤١٧ ، ٤١٨) وهكذا نشأت وتطورت المسألة في فرنسا فألقى العبء على عاتق السكان ثم انتقل إلى البلدية ومنها إلى الدولة واستندت المسئولية — في أبان الثورة — إلى نظرية الخطأ المقترض الذي يقبل الدليل العكسي ثم استندت في سنة ٩١٤ إلى مبدأ الخطأ الذي لا يقبل هذا الدليل وقد كان لهذه الحقائق أثرها وصداها في

قيامهم بعملهم بأن تركوا المتظاهرين يقتربون الأعمال التي يشكو منها المدعى مع انهم - أى رجال البوليس - كانوا من الكثرة بحيث كان في مقدورهم منع ذلك ولم يستعملوا الرقابة والنشاط اللازمين في مثل هذه الأحوال (ويراجع أيضا في معنى ما تقدم الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩١٧ المجلة المختلطة س ٩ ص ٣٧٨، ٣ يناير سنة ١٩٢٥ المجلة المختلطة س ٥٠ ص ١٣٨) وجرى قضاء محكمة النقض الوطنية على ان قواعد المسئوليه المنصوص عليها في القانون المدني هي التي يجب ان يحتكم إليها في دعاوى التضمن التي ترفع على الحكومة بسبب ما يصيب الأفراد في حرياتهم أو أموالهم بفعل الموظفين (حكم ١٠ / ٤ / ١٩٣٣ المحاماة س ١٤ ص ٤) وكذلك قضت محكمة الاستئناف الوطنية بنفي الصلة المزعومة بين أعمال البوليس وأعمال السيادة العامة وقضت بالتعويض في حكمها الصادر بتاريخ ١٠ / ١٢ / ١٩٣٣ (المحاماة س ١٣ ص ٨٦٧) وأيدت محكمة النقض حكمها بتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٣٤ (المحاماة س ١٤ ص ٣٧٠) وراجع كذلك حكم محكمة الاستئناف الصادر بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٥ ومنشور بمجلة المحاماة س ١٥ القسم الأول ص ٥٠٥).

«وحيث انه وقد استقرت المسألة على هذا الوضع فانه يصبح واضحا وبعبدا عن كل شبهة وجدل ان الحكومة مسئولة عما يحدث بسبب المظاهرات في صورة من الصور وهي التي ينسب فيها إلى رجال البوليس خطأ معين وازاء هذا يصبح ممنعا على هذه المحكمة البحث فيما إذا كانت دعوى الموضوع التي يمكن أن يرفعها المدعى بالتعويض تقبل أمام تلك المحكمة ويقضى فيها بالمسئولية والتعويض أو لا تقبل أو ترفض لانعدام

قضاء المحاكم المصرية فلم ترد في تقرير المسئولية واعترف المشرع المصري في المواد ٧ من القانون المدني المختلط والمادة ١١ من لأئحة ترتيب المحاكم المختلطة والمادة ١٥ من لأئحة ترتيب المحاكم الوطنية بمبدأ مسئولية الدولة مستقبلا بذلك مصدره وهو التشريع الفرنسي ولذلك لم تر المحاكم حرجا من تقدير مسئولية الادارة عن حوادث المظاهرات وجهدت الحكومة من جانبها في دفع هذه المسئولية واقتضى ذلك منها تغيير وضع المسألة ونقل البحث من محله الصحيح إلى حيث يصطدم فيه القضاء بمبدأ سيادة الدولة وطفقت تتحدي بان تقرير المسئولية يتضمن محاسبة الادارة عن فعل نفسها لا عن فعل موظفيها ولا يتأتى هذا النظر في رأيها إلا على أساس ان مرفق البوليس يعتوره نقص وهذا المرفق بما تستقل هي بتنظيمه كأثر من آثار سيادتها - ثم تمسكت في أعقاب هذا التذليل بأن الأمر اقتضى تدخل المشرع الفرنسي بوضع نصوص لا مقابل لها في مصر وتولى القضاء المصري دحض هذا الرأي وأوضح ان مرجع المسئولية هي المادة ١٥٢ مدني أهلى، ٢١٤ مختلط أى المسئولية عن فعل موظفي الادارة لا عن فعل الحكومة نفسها وبذلك خرج إلى تقرير المبدأ الذي لا يعمس سيادة الدولة في شيء أما التشريعات الفرنسية فلم يرتب القضاء على تخلف نظيرها في مصر أكثر من تطبيق القواعد العامة بالقاء عبء إثبات الخطأ على المضرور بدلا من افتراض هذا الخطأ بداءة كما كان الحال في فرنسا حتى سنة ١٩١٤ وقالت محكمة الاستئناف المختلطة في حكمها الصادر بتاريخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٢٠ والمنشور بالمجلة المختلطة س ٣٣ ص ٣٧ وما بعدها انه يمكن رفع الدعوى على الحكومة لمطالبتها بتعويض الضرر الناشئ عن المظاهرات العامة مادامت الدعوى قائمة على نسبة خطأ ارتكبه رجال البوليس أثناء

المسئولية لأن هذا كله يحس الحق وموضوعه ويتمين إذن الرجوع إلى الأصل المقرر في صدر هذه الأسباب وهو عدم جواز التعرض لما إذا كانت دعوى إثبات الحالة منتجة في الموضوع أم لا لأن طبيعته عمل القضاء المستعجل عدم الفصل في شيء من هذا وإذا كان جائزاً أن ترفض دعوى إثبات الحالة أو يحكم بعدم قبولها (لا القضاء بعدم الاختصاص) إذا استبان أن الحق الموضوعي مجمع على عدم وجوده لأن إثبات الحالة تكون إذ ذاك نافذة وعملاً عديم الجدوى ولا مصلحة لرافعها فيها إلا أن متى وضح أنه من الجائز أن يقضى في بعض الصور بوجود هذا الحق الموضوعي فإن رفض دعوى إثبات الحالة أو عدم قبولها لا يكون إلا سبقاً لمحكمة الموضوع في القضاء بذلك الحق والتقرير بعدم وجوده سلفاً وهو ما لا يمكن التسليم به بحال من الأحوال .

« وحيث أنه لا يجوز الاعتراض على هذه النتيجة بأن المدعى لم يصور دعوى إثبات الحالة على هذه الصورة التي يصح معها الحكم بالتعويض أمام محكمة الموضوع ذلك بأنه ليس بشرط لقبول دعواه أمام القضاء المستعجل أن يفصل أساس حقه الموضوعي ويحدد وجه الخطأ أو التقصير على النحو الذي يجب أن يطرحه أمام محكمة الموضوع إذ أن النتيجة سواء في النهاية عند الفصل في الدعوى الموضوعية بمعنى أنه لو افترض أنه في دعوى إثبات الحالة ذكر للمحكمة أن رجال البوليس أهملوا إهمالاً معيناً فإن ذلك لا يعني ثبوت هذا الإهمال في حقهم ثبوتاً لا يحتمل الجدل ويوجب التعويض حتماً . وقد وضع المدعى شكل الدعوى على صورة عامة شاملة بطلب إثبات التلف أو التخريب الذي أحدثه المتظاهرون وفي هذا ما يكفي لأنه من الجائز أن يثبت أمام محكمة الموضوع أن هذا الذي أحدثه المتظاهرون بمحل تجارته إنما

كانت نتيجة لتهاون رجال البوليس أو تقصيرهم على وجه معين ليس لهذه المحكمة أن تتعرض بحال لتفاصيل بجته أو تنقصي ما إذا كان هو الذي يطابق الواقع أم لا . واقصى ما يمكن قوله أن هذه المحكمة وهي بطبيعة عملها وقضاؤها تفصل بأقصى سرعة ممكنة — في كل لحظة ومن ساعة إلى أخرى بل وفي الفترات التي يفترض أن لا يشتغل فيها القضاء العادي — في الاجراءات المستعجلة ليس لها أن تتغلغل ولا تستطيع أن تتغلغل في البحث إلى هذا الحد كأن تستبقى الفصل في الدعوى حتى يقدم لها المدعى الدليل على هذا الخطأ المعين المحدود الذي ينسبه لرجال البوليس ومن الجائز أن المدعى لا يستطيع تقديم هذا الدليل الآن ثم يتمكن بعد ذلك من تقديمه إلى محكمة الموضوع كالدليل المستقي من شهادة الشهود أو التحقيقات الجنائية مثلاً إذا لم تكن قد تمت عند نظر دعوى إثبات الحالة فالعناصر الأساسية الموجبة لمسئولية وزارة الداخلية عن خطأ وتقصير رجال البوليس التابعين لها إذا لم تكن — أي عناصر المسئولية — قد تحددت بعد وقام الدليل عليها عند نظر دعوى إثبات الحالة فليس معنى هذا أن يقضى بعدم قبول تلك الدعوى لأن في ذلك مجازفة بالقضاء في أصل الحق واستباقاً للقضاء الموضوعي وأخذاً بظاهره ودفع قد تأخذ به وتقره وقد لا تأخذ به ولا تقره محكمة الموضوع ومثل ذلك ما تقوله الوزارة من أن الاتلاف والتخريب الذي حدث بمحل تجارة المدعى كان فجأة ولا يمكن دفعه بالرغم من الاحتياطات التي وضعت ومنها كانت هذه الاحتياطات بالغة مبلغها من الدقة والاحكام ، فكما أنها لم تتقدم للمحكمة بالدليل عليه شعوراً منها بأنه ليس للمحكمة أن تنقصي المسائل إلى هذا الحد ولا يتسع وقتها للخوض أو البحث فيه فكذلك لو فصل المدعى دعواه على أساس قيام مسئولية

٢٥٠

٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٥

- ١ — صلح . مداولاته . عدم حجيتها على الطرفين
إن لم يثبت . وسيط الصلح لا قيمة لرأيه
ما دام لم يتم .
- ٢ — شريك دائن . عدم أحقيته في وضع اليد على
المالك الشائع
- ٣ — حراسة . سندها أن عقد البيع عرفي وغير
مسجل . عدم قبولها .
- ٤ — وصية لوارث . عدم صحتها إن لم تجزها الورثة .

المبادئ القانونية

- ١ — إذا توسط محام لإنهاء خصومة بطريق
الصلح وانتهت وساطته إلى تحرير مشروع
عرضه على الخصمين ثم فشلت هذه الطريقة في
إنهاء الخصومة وطرح النزاع أمام القضاء وقدم
أحد الخصمين مشروع الصلح كسند له لتأييد
وجهة نظره في معالجة الدعوى ، فليس للخصم
الآخر أن يطلب استبعاد هذا المشروع من ماف
الدعوى على أساس أنه ورقة مملوكة للمحامي
وسيط الصلح لا يجوز تقديمها في الخصومة بغير
رضاه وموافقته ، لأن المحامي وقد أعطى لكل
من الخصمين هذا المشروع لم يكن يدور بخلافه
أن يسترده أو أن يطالب باسترداده ، وكل
ملا عطاء هذا المشروع للخصمين من أثر بالنسبة
للمحامي وسيط الصلح أن يدرس كل خصم
المشروع المعروض عليه وله بعد ذلك أن يوافق
أو لا يوافق عليه ، فإذا قدم أحد الخصمين هذا
المشروع للمحكمة كسند له في الدعوى فلا يمكن

الحكومة عن خطأ وتقصير رجال البوليس فإن
المحكمة ستطرح ما ينقله جانباً لأن معناه أنها في
دعوى إثبات الحالة تبحث في أساس الدليل على
المسؤولية وموجباتها والرأي مستقر على أنه ليس
لها في بحث شيء من هذا وغاية الأمر أنه طالما
يوجد احتمال مهما كان ضعيفاً لمسؤولية الحكومة
طبقاً للقواعد العامة — وهو ما لا تنكره وزارة
الداخلية . فإن القضاء بعدم قبول الدعوى ارتكناً
على تقدير ظروفها بناء على عبارات شفوية
صادرة من هذا الطرف أو ذلك قضاء غير سليم
ولا تقره هذه المحكمة .

« وحيث أن ما تقوله وزارة الداخلية من أن
الدعوى موجهة لوزير الداخلية دون شخص معين
وبغير اختصاص أحد ممن يسأل عنهم قانوناً فإن ذلك
لا يمنع من قبول ضده إذ ليس من الضروري
مقاضاة الفاعل الأصلي للجريمة إذا كان مجهولاً حتى
تقبل دعوى التعويض ضد الضامن له وهذا مع
ملاحظة أن الدعوى ليست قائمة على ضمان وزير
الداخلية للجماهير والمتظاهرين بل لتقصير منسوب
إلى صرءوسيه في المحافظة على الأمن مما أدى إلى
وقوع الحادثة المطلوب إثبات حالتها .

« وحيث أنه من أجل ما تقدم يكون الدفع
بعدم قبول الدعوى على غير أساس ويتعين رفضه .
« وحيث أن الحالة التي يطلب المدعى إثباتها
هي من الحالات المادية المقابلة للتغير والتبديل
ومقصودها إلى الاحتفاظ بدليل معرض للخطر
الزوال كله أو بعضه بمضي الزمن ومع مرور الوقت
ومن ثم يتعين تدبّ خير لإثباتها على الوجه المبين
بمنطوق الحكم مع إبقاء الفصل في المصاريق حتى
يستقر الحق الموضوعي في جانب هذا الطرف أو
ذاك .

القول بأنه وصل إليه بطريق غير مشروع حتى يجوز استبعاده من ملف الدعوى على هذا الأساس، وكل ما للخصم الآخر في هذه الحالة أن يطلب استبعاده كدليل يحتاج به عليه واسقاط قيمته بوصفه ورقة لا أثر لما تضمنته على حقوقه الأصلية.

٢ — أن مفاوضات الصلح التي تجرى بين خصمين لا يجوز أن تكون على أية حال ذات أثر في موضوع حقوقهما، إذ من الجائز أن يتنازل شخص عن حقوقه كلها في مقابل اعتذار بسيط أو ترضية معنوية، وراء الطرفين المتصالحين أثناء مفاوضات الصلح لا يحتاج به عليهما إذا فشلت تلك المفاوضات ومن باب أولى لا يمكن أن يحتاج عليهما برأى الوسيط في ذلك الصلح.

٣ — جرى قضاء هذه المحكمة على أن حالة الشيوع تقتضي في حد ذاتها ولجود قيامها واختلاف الشركاء على الإدارة واستئثار أحدهم أو بعضهم بها بدون رضا وقبول من شركائه اتخاذ إجراء تحفظي يكفل المحافظة على حقوق الجميع ويركز الإدارة في شخص مشغول يسمى حارساً قضائياً يستوى في ذلك أن يكون واضح اليد على الأموال المشتركة مليئاً أو مملقاً، حسن الإدارة أو سيئها. لقيام العلة في الحراسة وهي الشيوع وعدم الاتفاق على الإدارة وما خوله القانون لسكل شريك مشاطرة شركائه الإدارة كالك لسكل جزء في الأموال المشتاعة منها قل نصيبه فيها، ولا يغير من هذا أن يكون الشريك الواضع اليد دائناً بمبالغ تربي كثيراً على قيمة

الأموال الشائعة كلها لأن ثبوت الدين لا يعتبر سبباً يبرر استئثار الشريك الدائن بوضع اليد والإدارة بدون رضا باقي الشركاء وبالتالي الاستيلاء على الربيع حسب ما يقدره هو لاستخلاص الدين الذي يزعمه خصوصاً إذا

كان هذا الدين متنازعا فيه، ولعل أظهر الخطر في استمرار الشريك الدائن وضع يده على الأعيان الشائعة بغير رضا شركائه أن يحاول إطالة مدة وضع اليد هذه بالعمل على إنقاص الربيع إلى أدنى حد ممكن.

٤ — طلب الحراسة على أعيان صدر بها عقد عرفي من المورث لأحد الورثة لجرد الطعن في العقد بأنه غير مسجل ولا ينقل الملكية طلب غير مقبول ولا يجوز إقراره لأن التسجيل وإن كان لازماً لانتقال الملكية إلا أن عقد البيع غير المسجل ملزم لمن صدر منه ويمكن تنفيذه قبله، وليس للبائع أن يحتاج على المشتري بعدم تسجيل العقد لأنه هو — أي البائع — يلتزم بنقل الملكية إلى المشتري فاحتجابه بعدم التسجيل مناف لالتزامه الأصلي، وقد استقر الرأي على أن المشتري غير المسجل لا يعتبر مجرد دائن عادي بل يعتبر مع ذلك مشترياً أو مقصراً إليه، وهو بالخيار طبقاً للقواعد العامة بين طلب تنفيذ العقد ما دام التنفيذ ممكناً وبين الاكتفاء بطلب التعويض ولا ريب أن حقوق المشتري هذه في مواجهة البائع تسرى أيضاً على

ورثة البائع فليس لهؤلاء أن يتحللوا من الوفاء بدعوى أن الملكية لم تنتقل للمشتري لأنهم مطالبون بتنفيذ التزامات مورثهم .

٥ — جرت الفتوى من مئات السنين على عدم جواز الوصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة ، والقول بأن القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٤٤^(١) لم ينص على أن الشريعة الإسلامية هي الشريعة الواجبة التطبيق بل نص على أن الأحكام التي تطبق هي أحكام قانون الوصية تكملها أحكام الشريعة الإسلامية وأن الشارع لم يرد بالقانون المذكور تأييد الرأي الذي كان معمولاً به والذي حكمت المحكمة العليا (محكمة النقض) على مقتضاه من عدم إجازة الوصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بل أراد به العكس وهو أن الرأي الواجب الاتباع في الشريعة الإسلامية هو الرأي المنصوص عنه في قانون الوصية الذي كان مقدماً للبرلمان والذي يجيز الوصية لوارث بثلاث التركة بدون توقف على إجازة الورثة هذا القول مردود بأنه بعد صدور الأحكام من المحكمة العليا وثبوت صواب ما ذهب إليه ، ووجوب استقرار الرأي على هذا النحو رأى المشرع اقرار هذا الوضع فصدر القانون رقم ٢٥

(١) ملاحظة وتعليق : صدر في نفس يوم صدور القانون ٢٥ سنة ١٩٤٤ الذي نص على أن القانون الذي يتبع في الوصية هو قانون بلد الموصي وليس قانون ملته كما كان النص للمادة ٥١ مدني قبل ذلك القانون . صدر القانون ٢٦ سنة ١٩٤٤ ونص به صراحة على أن القانون البلد هو الشريعة الإسلامية .

سنة ١٩٤٤ الذي جاء مفسراً للأوضاع القانونية الواجب الأخذ بها ، ويقصد منه المشرع إلى توحيد أحكام الوصية في هذه النقطة بالنسبة المصريين جميعاً مهما اختلفت دياناتهم سواء أكان ذلك بالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية أم بالرجوع إلى أحكام القانون الذي يصدر على أن يكمل بأحكام الشريعة الإسلامية أيضاً بمعنى أن القانون المذكور نص على مسألة معينة من أحكام الوصية وفصل فيها برأى تاركا الباقي لأحكام الشريعة ، ولا يجوز بعد هذا الخروج على ما استقر عليه الرأي في هذه المسألة وهو عدم جواز الوصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة .

المحكمة

« حيث ان المدعية السيدة هيلين نجيب حنا بقطر و يصارفعت هذه الدعوى بصحيفة معلنة في ١٨ / ٣ / ١٩٤٥ ضد السيدة أنيسة حنا بقطر و يصا حرم المرحوم عزيز بك حنا صالح تقول فيها ان المرحوم الخواجة حنا صالح نسيم جدها لأنها السيدة فلة حنا صالح ووالد خالها المرحوم عزيز بك حنا صالح توفي في ٤ / ٢ / ١٩٢٣ عن ورثة المرحومين عزيز بك حنا صالح والسيدة فلة حنا صالح وأن عزيز بك وورث في تركته والده المرحوم الخواجة حنا صالح نسيم مقدار الثلثين وورثت السيدة فلة الثلث وانه بتاريخ ٢٦ / ٩ / ١٩٢٥ قام عزيز بك والسيدة فلة بقسمة أغلب الأتيان الخلفة عن مورثهما بعقد اختص عزيز بك بمقتضاه بأطيان تبلغ ٤١٢٨ فدانا وكسور وظلت باقي الأتيان والأعيان وجميع المنقولات من تركته

أربعة وعشرين قيراطا (أى الثلثين) فيكون جملة ما تملكه في هذا القسم الثانى عشرين قيراطا من أربعة وعشرين قيراطا من تركة المرحوم الخواجة حنا صالح نسيم التى لا تزال على الشيوع وهذه الأطيان والأعيان مبينة تفصيلا فى كشف مرفق بصحيفة افتتاح الدعوى وصفته المدعية تحت رقم ٣ وتقول ان مجموعه يبلغ ٣٣٧ ف و ٥ ط و ١٨ س أما القسم الأول الذى تملك فيه المدعية ثلاثة أرباع (أى ١٨ قيراط) والذى تبلغ مساحته ١٢٨ ٤ ف و ١٠ ط ٢٣ س فانها تقصر منازعتها الحالية عنه على ما مقداره ٦٣٨ ف و ٦ ط و ٢٣ س و ذهبية معروفة بذهبية السعادة وحصة فى منزل وجنية بالفيوم مقدارها السدس وهذه الأعيان مبينة بالكشف المرفق بصحيفة افتتاح الدعوى تحت رقم ٢ وتقول المدعية أنها باعت جزءا من حصتها فى هذه الأطيان الشائعة وجزءا آخر من نصيبها فيما ورثته عن المرحوم عزيز بك فى الأطيان المقررة المحددة ولسكن المدعى عليها نازعتها فى ملكية ذلك بدعوى انها - أى المدعية - لا ترث منها شيئا لأن المرحوم عزيز بك قد أوصى بجميع ما يملكه لزوجته المدعى عليها وهذه الوصية فى رأى المدعية باطلة شرعا ولا تصح إلا بإجازتها كوارثة وهى لم تجزها وتقول المدعية كذلك أن المدعى عليها منعتها من وضع يدها على حصتها المراتية سواء أكان ذلك فى الأطيان الشائعة أو الأطيان المقررة المخلفة عن المرحوم عزيز بك حنا صالح وأنه قد وصل إلى علمها ان المدعى عليها تنوى التصرف فى هذه الأطيان مما يعرض حقوقها لخطر محقق فضلا عن استئثار المدعى عليها بوضع يدها على الأطيان المذكورة والأعيان الشائعة بغير اتفاق فى الريع مدة سنين فهى لذلك تطلب الحكم بإقامة حارس قضائى على الأطيان والأعيان المبينة بالكشفين رقمى ٢ و ٣ المرفقين بصحيفة

الخواجة حنا صالح نسيم شائعة بين ورثته وبتاريخ ٢٨ / ٤ / ١٩٢٦ أوصت السيدة فلة حنا صالح بجميع ما تملكه لابنتها المدعية بمقتضى وصية مسجلة بالمجلس الإنجلى تحت رقم ١٨١ ثم توفيت السيدة فلة بتاريخ ١١ / ٩ / ١٩٢٩ عن ورثتها وهما ابنتها المدعية وعزيز بك حنا صالح الذى صدق على الوصية سالفة الذكر وأجازها بوصف كونه الوارث الوحيد مع المدعية فى تركة المرحومة الست فلة وبذلك اختصت المدعية بجميع ما تركته أمها السيدة فلة وهو ثلث تركة المرحوم الخواجة حنا صالح نسيم وانه لما كانت بعض أعيان وأطيان وجميع منقولات تركة الخواجة حنا صالح نسيم فيم لم تحصل قسمتها بعد فانها - أى المدعية - تملك فيها على الشيوع وبطريق الميراث والوصية عن أمها المرحومة السيدة فلة الثلث أى ثمانية أرباع وهذا القسم من تركة الخواجة حنا صالح كان يضع اليد عليه المرحوم عزيز بك خال المدعية وصاحب الثلثين فيه أى ستة عشر قيراطا ثم توفى المرحوم عزيز بك بتاريخ ٧ / ١ / ١٩٤٢ عن وارثيه الشرعيتين - المدعية وهى بنت أخت الشقيقة - بحصة مقدارها ثلاث أرباع التركة (لأن المورث المذكور لم يخلف عقبا) والمدعى عليها زوجته بحصة مقدارها الربع وعن تركة تنقسم إلى قسمين: قسم منها مقرر بمقتضى عقد القسمة الحاصل بينه وبين أخته المرحومة السيدة فلة (والدة المدعية) فى ٢٦ / ٩ / ١٩٢٥ سالف الذكر بخلاف ما اشتراه المورث أثناء حياته مما يبلغ مجموعه ٤١٢٨ ف و ١٠ ط و ٢٣ س والقسم الثانى حصة تبلغ الثلثين شيوعا فى الجزء الباقى على الشاع من تركة المرحوم حنا صالح نسيم وتملك المدعية الثلث الباقى المكمل له كما تملك أيضا فى هذا القسم بالميراث عن خالها المرحوم عزيز بك حصة مقدارها الثلاثة أرباع من نصيب المورث البالغ قدره ستة عشر قيراطا فى

افتتاح الدعوى وما يوجد على الأعيان المذكورة من ماكينات وآلات للزراعة والمواش والمهمات والغلال والمحصولات والأسمدة والنقول والأثاث أيا كان نوعه لإدارة هذه الأعيان وتوزيع صافي ريعها حسب الحصة الميراثية وترشح المدعية نفسها باعتبارها صاحبة النصيب الأكبر وتقول إنها تقبل الحراسة بالمجان وقد أفاضت المدعية في شرح دعواها بمذكرتها مبينة الأسس التي تستند إليها في طلب الحراسة والأعيان المطلوب وضعها تحت الحراسة وصدرت هذه المذكرة بقسم خاص استغرق نصف المذكرة ويتحصل في وجوب استبعاد مشروع الصلح الذي كان قد وضعه حضرة الأستاذ سبابك حبشي المحامي بوصف كونه كان وسيط الصلح بين المدعية والمدعى عليها وهذا المشروع المودع تحت رقم ١٣ من حافظة المدعى عليها المقدمة لجلسة ١٧ / ٤ / ١٩٤٥ من حافظات المدعى عليها والقسم الثانى منها شمل تعديلا جزئيا في الطلبات بالنسبة للأعيان المطلوب وضعها تحت الحراسة بأن تشمل أيضا ١١ ف و ٢١ ط و ١٦ س كائنة بناحية سنهور مركز سنورس مديرية الفيوم بحوض العالوية رقم ٤٣ قطعة رقم مبينة الحدود والعالم تفصيلا بالصحفتين رقمي ٥٥ و ٥٦ من المذكرة وتقول المدعية أنه يخصها فيها ١٨ قيراطا شيوعا في ٢٤ قيراطا على أساس أن هذه الأطيان مخلفة عن المورث المرحوم عزيز بك حنا صالح وقد آلت إليه ملكيتها بطريق الشراء من الحكومة بمقتضى عقد مؤرخ في ٦ / ٤ / ١٩٢١ ومسجل بمحكمة مصر المختلطة بتاريخ ١٤ / ٥ / ١٩٢١ تحت رقم ١٤٨٤ وباقي هذا القسم من المذكرة استعراض شامل مسهب لبيان الأنصبة في الأعيان المطلوب وضعها تحت الحراسة وأساس ملكيتها للمورث والأسباب الوجبة للحراسة والتي لا تخرج عن قيام حالة الشيوع والاختلاف على الإدارة واستئثار

المدعى عليها وبالريع والرد على المنازعات التي أثارها المدعى عليها التي تحصل دفاعها في مذكرتها على رد مسهب على القسم الأول من مذكرة المدعية الخاص بمشروع الصلح والادعاء بتزوير بعض للمستندات التي تستند إليها في رفض طلب الحراسة ثم أشارت في صلب المذكرة - بدون الطلبات الختامية فيها - إلى انعدام ركن الاستعجال وعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى لهذا السبب وقالت في موضوع الدعوى أنها على غير أساس وواجبته الرفض ويمكن اجمال دفاعها في هذا العدد بأنها تدين التركة بمبالغ جسيمة تربي على حصة المدعية فيها بل على التركة فيها وأن بعض الأعيان المطلوب وضعها تحت الحراسة مملوكة لها خاصة بمقتضى عقود وبمقتضى الوصية الصادرة إليها من زوجها المرحوم عزيز بك حنا صالح . « وحيث أنه عن الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى لانعدام الاستعجال فانه ظاهر من طلبات المدعية وتصويرها لدعواها أنها تبنى طلب الحراسة على حالة الشيوع الموجودة والاختلاف على إدارة الملك المشترك وقد استقر القضاء على أن حالة الشيوع تقضى في حد ذاتها ولحجود قيامها والاختلاف على الإدارة اتخاذ اجراء تحفظى يكفل حقوق الملاك الشتماعين جميعا يستوى في ذلك أن يكون الواضع اليد على الأموال المشتركة مليئا أو مملقا طيب الإدارة أوسيتها القيام العلة في الحراسه وهى حالة الشيوع وعدم الاتفاق على الإدارة وما خوله القانون لكل شريك على الشيوع مشاطرة شركائه الإدارة باعتباره مالكا لكل جزء في الأموال الشتماعه مهابضلت حصته وقالت قيمتها بالنسبة لغيرها ولأن عدم الاتفاق على الإدارة وتوحيدها في شخص مسئول ينتهى إلى اضطرابها وتعطيل أعمالها وعدم ضمان حقوق الشركاء ولأن الدعوى وإن كان متفقا على تسميتها

بأنها دعوى حراسة فان حقيقتها اقامة مدير مؤقت
لادارة الأموال المشتاعة التي اختلف الشركاء على
ادارتها وتركيز هذه الإدارة في شخص معين
مستول تنتهي مأموريته بانتهاء الضرورة التي
اقتضت اقامته وهي حالة الشروع سواء انتهى هذا
الشروع بالتراضي أو بحكم القاضي ومن ثم يكون
الدفع بعدم الاختصاص على غير أساس ويتعين رفضه .
» وحيث انه بالنسبة لطلب الحراسة فان هذه
المحكمة ترى قبل التعرض لصميم موضوعه أن
تصفي مبدئيا تلك المنازعة التي قامت بين الخصمين
عن مشروع الصلح المقدم من المدعى عليها تحت
رقم ١٣ من حافظتها المقدمة لجلسة ١٧/٤/١٩٤٥
مما استنفذ جانباً كبيراً من مذكراتهم أسهبوا فيه
عن الطريقة التي وصل بها هذا المشروع للمدعى
عليها وعله وجوده تحت يدها وما إذا كان من
حقها تقديمه كسند لها في الدعوى الحالية وأثر
وجوده بين أوراقها وطلب المدعية استبعاده من
أوراق الدعوى وكذلك ما أثارت المدعية عن طلب
ضبط بعض الأوراق والمستندات المقدمة من المدعى
عليها مدعية أنها مزورة وإنها ابلغت النيابة العمومية
عن تزويرها وأخيراً ما أثارت المدعية عن الإيصال
المقول بصددوره من مكتب حضرة الأستاذ سبابا
حبشي بك المحامي المتضمن استلامه من سعادة الهلالى
باشا المحامي ملف الاستئناف رقم ١١١٦ سنة ٥٨ هـ
ووجوب تكليف سعادة الهلالى باشا بإيداعه ملف
الدعوى .

» وحيث انه فيما يتعلق بمشروع الصلح فان
المدعية أجهدت نفسها جهداً مضنياً في التكلم
عن الظروف التي تحرر فيها هذا المشروع وكيف
انتهى أمره إلى وجوده كورقة في ملف الدعوى
الحالية ويمكن تلخيص هذا الجهد في انها تبني
طلب استبعاده على أساس ان الأستاذ سبابا حبشي
بك كان وسيطاً بينها وبين المدعى عليها في

الصلح وانه أعد هذا المشروع لاطلاعها عليه
والمصادقة عليه ونفاذه برضاها ولأنه بسبب عدم
مصادقتها عليه فان من حقه استرداده لأنه ملكه
وبالتالى يطلب الحاضر عنها استبعاده لهذا السبب
من أوراق الدعوى .

» وحيث ان حضرة الأستاذ سبابا بك حبشي المحامي
لم يدع ولا يمكن أن يدعى أنه عندما سلم للمدعى
عليها صورة مشروع الصلح كان يدور بخلفه أن
يسترد هذه الصورة بالذات أو ان يطالب باستردادها
وكل ما في الأمر انه أعطى للمدعية السيدة
هيلين نجيب حنا صورة مماثلة لها للاستعانة
والمصادقة عليها إذا شاءت فلا يمكن القول بعد
هذا ان صورة هذا المشروع قد وصلت للسيدة
أنيسة المدعى عليها بطريقة غير مشروعة حق
يمكن القضاء باستبعادها إذا قدمتها في ملف الدعوى
كما انه لا يمكن القول من ناحية أخرى بأن هذه
الصورة ملك لحضرة الأستاذ سبابا بك حبشي لأن
فكرة استردادها كانت ولا تزال بعيدة عنه على ما
سلف الذكر وذلك الدفاع الطويل العريض المسهب
الذي حشت به المدعية مذكرتها في هذا الصدد
ما هو في واقع الأمر إلا خلط ظاهر بين حق
ملكية سبابا بك لذات الورقة وبين حق الاستشهاد
بها على أساس انها لا تعدو أن تكون مجرد صلح
أو مشروع صلح لا يمكن الاحتجاج به إلا عند
تمامه وقبوله إذ هو يشمل على تنازل متبادل
من كل طرف عن بعض حقوقه للطرف الآخر
ولا يمكن ان يدل مبلغ التساهل الحاصل من
أحد الطرفين على عدم وجود حق له فيما يحصل
التنازل عنه ولا ريب ان مفاوضات الصلح التي
تجرى بين متخاصمين لا يمكن أن تكون بذات
أثر في موضوع حقوقها ومن الجائز أن يتنازل
شخص عن حقوقه كلها في مقابل مجرد اعتذار
بسيط أو كلمة تصدر من خصمه ولعل أبرز مثل

على ذلك في القضية الحالية ما ساقته المدعى عليها السيدة أنيسة حنا بقطر في الصفحة رقم ٣٦ من مذكرتها من ان الرحوم عزيز بك رضى بطيب خاطر أن يتنازل عن حقه في الطعن في الوصية الصادرة للمدعية عن والدتها مقابل تنازل المدعية عن نصيبها في منزل الفيوم ومقداره السدس والفرق القيمى بين الحقين المتنازل عنهما هائل ولم يقل أحد ان معنى ذلك ان عزيز بك لم يكن على حق في طعنه في الوصية المذكورة إذا شاء ولا يصح بعد هذا القول بأن فشل الصلح دليل على أن المتصلح ليس على حق في دعواه بدليل قبوله التنازل عن هذا الحق أو بعضه أثناء مفاوضات الصلح وبوضع آخر أن ما حمل المدعية على الإفاضة في التحدث عن هذا المشروع افاضة خرجت بها في كثير من المواضع على بحث لب الموضوع وأدت إلى أن ينال كل من المتخاصمين صاحبه في مذكرته عبارات وكتابات كان من الخير ان لا يكون لها أى مظهر في أوراق الدعوى . . . ما حمل المدعية على هذه الافاضة إنما يرجع إلى فشلها في الاهتداء إلى مقطع النزاع في هذه المسألة والخلط بين طلب استبعاد الورقة وبين اسقاط قيمتها كدليل في الاستشهاد إذ أن الواقعة محل النزاع لا يمكن ان تخرج في حقيقتها عن جواز أو عدم جواز الاستشهاد بها على صحة الدعوى أو عدم صحتها برأى وسيط في الصلح في الدعوى المذكورة وجعله طريقاً من طرق الإثبات وهو أمر لا محل له قانوناً لأن رأى الطرفين بالذات في إثبات الصلح لا يمكن أن يحتج به عليها فمن باب أولى لا يمكن الاحتجاج عليها برأى الوسيط .

« وحيث انه من أجل ذلك ترى المحكمة استبعاد مشروع الصلح على هذا الأساس أى عدم الأخذ به كدليل لا على أساس عدم مشروعية تقديمه إذ لا جناح على المدعى عليها من تقديم

ورقة وصلت إلى يدها بطريقة مشروعة وعز عليها فهم قيمتها من الوجهة القانونية أما تلك الأوضاع التي صورتها المدعى عليها في الصحيفتين السادسة والتاسعة من مذكرتها واستعرضت في كل وضع أدلتها عليه فانه بالنسبة للوضع الأول لا يمكن أن يخرج هذا المشروع عن مجرد عرض من جانب المدعية السيدة هيلين فهو عرض لم يقبل ولذلك لا يمكن أن يحتج بها عليه أذ هو عرض من عروض الصلح لا عرض بيع أو شراء تحدد فيه الثمن وبالنسبة للوضع الثانى فإن الرد عليه يدخل ضمناً في هذا الذى قالته المحكمة في الرد على الوضع الأول وأما ما أثير من الطرفين عن واجبات المحامى وأصول صناعة المحاماة ومن منهما الذى ارتكب وزر مخالفتها فإن هذه مسألة لا يدخل في مأمورية المحكمة الفصل فيها . .

« وحيث انه بالنسبة لطلب ضبط المستندات التى أشارت إليها المدعية في الصحيفتين السادسة والسابعة من مذكرتها الختامية فإن المحكمة لا ترى اجابتها إليه لأنه لم يطعن أمامها بتزوير تلك المستندات كما أن الجهة القول بأنه تقدمت إليها الشكوى بتزويرها لم ترعلاً لضبطها ولو أن المدعية طعنت أمام هذه المحكمة بتزويرها لاستبانة جدية دعواها بالتزوير وضبطت من نفسها . أما طلب ايداع الإيصال باستلام ملف القضية رقم ١١١٦ سنة ١٩٤٥ قضائية فإن المحكمة لا يمكن أن تقضى به لأنه خارج عن موضوع الدعوى فضلاً عن انه لا يمكن إلزام شخص بتقديم أى مستند ولا يمكن تنفيذ الحكم الذى يقضى بذلك وهو طلب خاص بالمحامى لا بالخصم ومع ذلك فإن المدعى عليها قد أثبتت صورة هذا الإيصال في ذيل الصحيفة رقم ١٥ وصدر الصحيفة رقم ١٦ من مذكرتها وأبان السبب في عدم ايداعه .

« وحيث انه بالنسبة لطلب الحراسة فان المدعى عليها تدفعه بعدة أوجه منها ما يتناول الأعيان والأطيان المطلوب وضعها تحت الحراسة جملة ومنها ما يتناول أعيانا معينة فيها بدعوى وجود حق خاص لها عليها وهو حق الملك أو انه لاشأن لهاها « وحيث انه بالنسبة للنوع الأول من أوجه دفع الدعوى فانه يتحصل في رأى المدعى عليها ان المورث الأصلي المرحوم حنا صالح نسيم توفى وهو مدين ببلغ يربى على مائة وستة وسبعين ألفا من الجنيهات فلقيت التركة بعد وفاته عننا شديدا بسبب هذا الدين الطائل واستحقاق أقساطه سنة بعد سنة وأن معظم هذا العنت والضيق وقع على عاتق المرحوم عزيز بك لأنه الوارث لثلاثي التركة ولأن أخته أم المدعية والوارثة للثلث الباقي لم يكن في مقدورها دفع نصيبها في الأقساط فأخذ يكافح وبجانبه زوجته المدعى عليها تمده من مالها الطائل المورث ليسوفى بأقساط الدين المستحقه على التركة كلها وكذلك لم تستطع المدعية بعد وفاة أمها سداد شيء من أقساط وضاق بها البنك العقاري ذرعا فنزع ملكية أطيائها وأطيان عزيز بك في ديسمبر سنة ١٩٣٦ ورست عليه هذه الأطيان في المزاد وخشيت المدعى عليها من وقع الصدمة على زوجها الذي كان عيلا في المستشفى فاتفقت مع البنك العقاري على أن تشتري منه حصة زوجها التي رست على البنك ودفعت للبنك من مالها الخاص عشرين ألف من الجنيهات وتحملت بباقي الدين وكذلك أمكن للمدعية ان تتفق مع البنك وتأخذ منه حصتها وتتحمل بحصتها في الديون وتقول المدعى عليها أيضا أنها لم تكثف بمثل هذه المعونة لزوجها بل كانت تمده بكل ما يحتاج إليه من مال في إدارة أمواله أو نفقات معيشته حتى ترتب لها في ذمته مبالغ طائلة وكان الزوج كلما تجمع لها مبلغ من

المال كتب به اقرارا وقد بلغت قيمة هذه الاقرارات ١٨٤٥٠ جنيها أودعتها بحافظتها المقدمة لجلسة ١٩/٥/١٩٤٥ وهذه الاقرارات لصالح زوجته ان كانت تعد تبرعا فهي أيضا صحيحة لأنها صدرت منه بكامل أهليته فهي دين ثابت بمقابل في حكم الواقع لأنها مقابل شيكات تحررت على بنوك قبض المقر قيمتها وفي مقابل ديون تسددت عنه وثابته ولو بغير مقابل في حكم القانون وذلك بخلاف الفوائد المشتركة في تلك الاقرارات والسارية من زمن طويل وتبلغ الآن مبلغا كبيرا وتقول أيضا أنها فوق ذلك تداين زوجها في مبلغ أربعة عشر ألف من الجنيهات أقرضته إياه في سنة ١٩٣٤ برهن مسجل على أرض الرمل وهو يبلغ الآن بفوائده مبلغا كبيرا وتستظهر المدعى عليها من هذا كله أن ديونها المستحقة لها على التركة تربي وفوائدها على خمسين الف جنيهه وأنه كان ولا يزال في وسعها أن تنفذ بها على التركة وأن تستوفي التركة باكملها لأن مقدار الدين أكبر من قيمة التركة وكان في وسعها أن تنفذ بالعقد الرسمي وأن تحجز وأن تطالب اقامتها حارسا وهي لو فعلت لما بقي من التركة شيء وأنه مع وجود هذه الحقوق لها على التركة لا معنى للحراسة عليها خصوصا وأن المدعية مسرفة في مالها ولا يروى غلتها هذا الربح الضئيل الذي تطالب الحراسة من أجله .

« وحيث انه مع ما تقول به المدعى عليها في هذا الشأن من انها تداين التركة في مبالغ أكبر من قيمتها وبالرغم من ان هذا الدين متنازع عليه حيث تذهب المدعية إلى ان بعضه سقط بمضي المدة كالاقرارات الصادرة في سنتي ١٩٢٥ و ١٩٢٦ وأنه كله يستر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت — مع التسليم بقول المدعى عليها وبغض النظر عن مطاعن المدعية فان ثبوت الدين لا يمكن أن

هي مسئوله عنها حتى تؤاخذها في إشرافها وان كان يصح ان يكون هذا الإشراف والتبذير محل بحث عند النظر في تعيين شخص الحارس .

« وحيث انه بالنسبة للنوع الثاني من أوجه دفاع المدعى عليها وهو ما يتناول أعياناً معينة لوجود حق الملكية لها على بعضها ولأنه لا شأن لها ببعض الآخر فان هذا الدفاع يتناول الأعيان الآتية : (١) الذهبية المسماة بذهبية السعادة (٢) منزل الفيوم (٣) أرض سنهور بالفيوم ومقدارها ١١ ف ١٢ ط ١٦ س وأرض بولاق الدكرور ومقدارها ٢١ ط و ١٤ سهم وثلاثي سهم (٤) أرض الصعيد (٥) الأعيان التي تناولتها الوصية الصادرة من المورث للمدعى عليها .

١ — ذهبية السعادة :

« وحيث انه فيما يتعلق بالذهبية المسماة بذهبية السعادة فان ظاهر الأوراق المقدمة يدل على ان المرحوم عزيز بك باع الذهبية المذكورة لزوجته المدعى عليها بالعقد المؤرخ في ٢٦ / ٧ / ١٩٣١ ويؤيد هذا البيع ما هو ثابت من صور الخطابات الموجودة بدفتر الكوييا المقدم من المدعى عليها والمرسلة من المرحوم عزيز بك إلى مصلحة المواني والمناظر ومصلحة التنظيم ومصلحة التليفونات المتضحة أنه باع الذهبية إلى المدعى عليها ويطلب من تلك المصالح أن تكون الرخصة والتليفون باسمها وتحصل مطاعن المدعية على ملكية المدعى عليها للذهبية المذكورة في القول تارة أن عقد البيع مزور وتارة أخرى انه عقد صوري ، تقول بهذا دون أن تطعن أمام هذه المحكمة بتزوير العقد حتى تثبت جدية دفاعها كما أن الادعاء بصورية العقد لا يمنع هذه المحكمة أن تأخذ به على اعتبار انه هو السند الظاهر أمامها في الأوراق إلى أن يقضى بصوريته على أساس أن القضاء المستعجل لا يأخذ إلا بالظاهر من الأمور لا الباطن منها أما

يكون سبباً في استئثار المدعى عليها لوضع يدها على الأعيان المشتركة تديرها وتعلمها بدون رضا شريكها وتستولي على ريعها حسب تقديرها لاستخلاص هذا الدين المتنازع عليه كما ان قاعده أن لا تركة إلا بعد سداد الدين وإن صحت في مجموعها فانها لا تبرر بأي حال استئثار أحد الورثة بوضع اليد على أعيان التركة لسداد الدين سيما إذا وجد شك في حقيقة ما يرمى إليه من وضع يده وبخاصة إذا كان الدين له شخصياً مما قد يدعو إلى محاولته إطالة مدة وضع يده بقدر الإمكان بتقليل الريع وإنقاذه إلى أدنى حد ممكن وبفرض أن الدين قائم وأنه يستغرق التركة كلها فان ذلك لا يمنع من إقامة حارس عليها لإدارتها وما على المدعى عليها كدائنة إلا أن تطالب بدينها إما بطريق الدعوى به أو الحجز تحت يد الحارس إن كان لها حق هذا فضلاً عن أن الدين ليس معترفاً به حتى تترك شأنها في استغلال التركة حتى تستوفي هذا الدين الذي لم يثبت كله بحكم قضائي بعد أما دعوى المدعى عليها بأن في وسعها أن تستوفي التركة لنفسها بهذا الدين فهو كذلك لا يبرر استمرار استئثارها بوضع اليد على التركة بل لها أن تتخذ ما تشاء من الاجراءات لهذا الاستصفاء الذي تقول عنه ولا ريب انه لا بد لها من الحصول على حكم باثبات الديون جميعها وأن تتخذ الاجراءات التي تريدها وعند اتخاذها تلك الاجراءات يمكن التفكير في استغلال التركة لحسابها بواسطة حارس في فترة اجراءات نزع الملكية فقط أو إقامة حارس لتصفية التركة وسداد ديونها إذا لم يكن هناك داع إلى أن تصل الخصومة الى حد نزع ملكية التركة وأما الادعاء بتبذير المدعية وتصرفها في أموالها فانه بفرض صحته لا يمنع من قيام الحراسة ولا ريب أن المدعى عليها لا تستطيع أن تزعم أنها قيمة على المدعية ولا

الحكم الصادر في القضية رقم ٣٣٣٩ سنة ١٩٣٠ مدنى الأزبكية ضد المدعى عليها القاضى برفض طلب استرداد منقولات الذهبية والذي تستند إليه المدعية فانه لا يؤيدها فيما تزعمه لأن الحكم المذكور صادر في ٦ / ١١ / ١٩٣٠ وقبل بيع الذهبية للمدعى عليها بعدة شهور ومن ثم يتعين رفض طلب الحراسة بالنسبة للذهبية المذكورة باعتبار ان ظاهر الأوراق يؤيد المدعى عليها في أن الذهبية المذكورة ملكها .

٢ — منزل الفيوم :

« وحيث انه فيما يتعلق بمنزل الفيوم فان الواقعة التي تنكرها المدعية على المدعى عليها ان المرحوم عزيز بك كان يملك في هذا المنزل خمسة أسداسه وأنه وقف هذه الأسداس الخمسة كلها على المدعى عليها ولم يبق خارج هذا الوقف إلا سدسه فقط ترث فيه المدعية ثلاثة أرباعه أى ثمن المنزل كله ولأنه ظاهر من دفاع المدعى عليها — الذى لم تنقضه المدعية — ان هذا المنزل مخصص للسكنى لا للاستغلال ترى المحكمة اخراجه من الحراسة على هذا الأساس ولأن في استطاعة المدعية مطالبة المدعى عليها بنصيبها في مقابل ريعه والمدعى عليها من الملائة بحيث تقدر أن توفىها حقها فيه من الريع ولذلك يتعين رفض طلب الحراسة بالنسبة لهذا المنزل أيضا .

٣ — أرض سنهور الفيوم ومقدارها ١١ ف ٢١ ط و ١٦ س وأرض بولاق الدكور ومقدارها ٢١ ط و ١٤ سهم وثلاثة أرباع السهم .

« وحيث ان المدعية ذهبت في طلباتها المعللة بالصحيفة ٥٦،٥٥ من مذكرتها إلى طلب وضع أطيان ناحية سنهور بالفيوم ومقدارها ١١ ف ٢١ و ١٦ س تحت الحراسة على أساس أن المرحوم عزيز بك اشتراها من الحكومة بالعقد المؤرخ ٦ / ٤ / ١٩٢١ والمسجل بمحكمة مصر المختلطة

بتاريخ ١٤ / ٥ / ١٩٢١ تحت رقم ١٤٨٤ كما أنها كانت قد طلبت أصلا وفي صحيفة افتتاح الدعوى أن تشمل الحراسة ١ ف ٨ ط و ١٠ س بزمام ناحية بولاق الدكور مركز الجزيرة بحوض جزيرة القرة قول رقم ٨ أرض فضاء معدة للبناء ومشهورة بأرض العجوزة على قطعتين (يراجع الملحق رقم ٣ بصحيفة افتتاح الدعوى رقم ١٢) والمدعى عليها تنازع المدعية في أن أرض سنهور تدخل ضمن التركة وفي أن ٢١ ط و ١٤ سهم وثلاثي سهم من أرض بولاق الدكور تدخل ضمن التركة أيضا وتقول في شرح هذا انه بالنسبة لأرض سنهور فان المرحوم عزيز بك باعها لها قبل وفاته باحدى عشرة سنة بمقتضى عقد عرفى مؤرخ في ٢٩ / ٧ / ١٩٣١ قدمته تحت رقم ٥ من حافظتها لجلسة ١٧ / ٤ / ١٩٤٥ وكذلك باعها ٢١ ط و ١٤ سهم وثلاثي سهم من أرض بولاق الدكور بعقد عرفى غير مؤرخ قدمته تحت رقم ٤ من نفس الحافظة . وتقول المدعية ان العقدين مزوران وأنها غير مسجلين ولا ينقلان الملكية وحددت طعنها فيهما على هذا الوجه وترى المحكمة ان لا تتجاوز في بحثها حدود هذين الطعنين .

« وحيث انه عن الادعاء بتزوير العقدين فان هذا الطعن لم يتجاوز من المدعية مجرد القول أو الشكوى للنيابة العمومية وهذا لا يكفي لجدية الطعن أمام هذه المحكمة أما بالنسبة لعدم انتقال الملكية فان التسجيل وإن كان لازما لانتقالها إلا أن عقد البيع غير المسجل ملزم لمن صدر منه ويمكن تنفيذه قبله وليس له أن يحتج على المشتري بأنه — أى المشتري — لم يسجله لأنه هو الملتزم بنقل الملكية إليه فيكون احتجاجه بعدم التسجيل مناف لالتزامه الأصلي . وقد استقر الرأي على أن المشتري غير المسجل لا يعتبر مجرد دائن عادى بل يعتبر مع ذلك مشتريا أو متصرفا إليه وأن المشتري

بالخيار طبقاً للقواعد القانونية العامة بين طلب تنفيذ العقد مادام التنفيذ ممكناً وبين الاكتفاء بطلب التعويض . . . ولا ريب أن حقوق المشتري هذه في مواجهة البائع تسرى أيضاً في مواجهة ورثته فليس لهؤلاء أن يتدخلوا من الوفاء بدعوى أن الملكية لهم إذ أنهم يطالبون بتنفيذ التزامات مورثهم والمدعيه لم تدع بعدم نفاذ العقدين في حياة المورث وإن كان الادعاء بالتزوير قد يشمل ذلك ضمناً إلا أنه وقد استبان عدم جدية هذا الطعن فإن هذه المحكمة لا ترى مندوحة من الأخذ بما جاء في العقدين من أنها نجزا بالتسليم ولو أن المدعية طعنت في العقدين بأنهما وصية لانهما لم ينجزا في حياة المورث بدليل عدم تسجيلهما من وقت صدورهما إلى حين وفاته مما قد يدل على أن المسألة لا تعدو أن تكون مجرد إجراء بين زوجين بقصد تمكين الزوجة من تركه زوجها عند وفاته بإظهار العقدين وتمكين الزوج من الاستمرار في ملكيته إذ اتوفيت الزوجة قبله بعدم إظهار العقدين . . . لو أن المدعية قالت ذلك لأصبح هناك محل لبحث طلب الحراسة بشأنها على هذا الأساس لا على الأساسين المعروضين من المدعية وأزاء ذلك يتعين رفض طلب الحراسة على هذه الأعيان .

٤ - أرض الصعيد بالمتيا وأسيوط :

« وحيث أن المدعية طلبت بالملحق رقم ٣ بالصحيفة رقم ١٣ من عريضة الدعوى أن تشمل الحراسة ٢٤٥ ف و ١٦ ط و ٤ س بزماء نواحي مختلفة بمركز ملوى ومديرية أسيوط باعتبار أن هذه الأطيان تدخل ضمن التركة . وحصل اعتراض المدعي عليها على ذلك أنها لا تضع يدها على شيء من الأطيان المذكورة وهذه الدعوى لا تمنع من أن تشمل الحراسة هذه الأطيان لأنه إذا ثبت عدم صحة دعواها في ذلك وتبين أنها تضع اليد

عليها بالفعل فإنه يكون مقصوداً بهذه الدعوى إخراج الأطيان المذكورة من الحراسة أما إذا صحت دعواها بأنها لا تضع اليد عليها فإن إدخال هذه الأطيان في الحراسة لا يضرها في شيء والذي يتظلم من وضعها تحت الحراسة إنما يكون من يضع يده عليها ومن ثم يتعين اجابة المدعية إلى طلب وضع هذه الأطيان تحت الحراسة .

٥ - وصية المورث للمدعي عليها :

« وحيث أنه بالنسبة للأعيان الخلفة عن المرحوم عزيز بك حنا صالح فإن المدعي عليها تتمسك بأن المرحوم عزيز بك أوصى لها بجميع ما يخلفه بوصية مسجلة بالمجلس الملي الأعلى بتاريخ ٢٦ / ٩ / ١٩٢٩ وقدمت للوصية المذكورة صورة شمسية وقالت إن المجلس الملي العالي أخذ بهذه الوصية وأجازها وأعتمدها بحكم منها في ١٩ / ٤ / ١٩٤٥ في القضية رقم ١٢٥ سنة ١٩٤٥ (قدمته بحافظة على حدة) ولذلك اضطرت المدعية إلى أن ترفع دعواها أمام المحكمة الشرعية وحدد لنظر الدعوى جلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٤٥ والمدعية من جانبها تقول بأن هذه وصية لوأرث وأن القاعدة الشرعية أن لا وصية لوأرث إلا إذا أجازها باقي الورثة وهي كوارثة لم تجزها واستندت في بحثها المطول في هذا الصدد إلى قضاء المحكمة العليا والقانونين رقمي ٢٥، ٢٦ سنة ١٩٤٤ والمذكرة التفسيرية لها وإلى أن المجلس الملي لا ولاية له في الفصل في الوصية محل النزاع بل الذي يختص بذلك المحاكم الشرعية دون غيرها وأن القانون الواجب التطبيق هو أحكام الشريعة الإسلامية وحصل رد المدعي عليها على هذا البحث أن القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٤٤ غير الأوضاع كلها لأنه لم ينص على أن الشريعة الإسلامية هي الشريعة الواجبة التطبيق بل نص على أن الأحكام التي تطبق هي أحكام قانون

الوصية تكملها أحكام الشريعة الإسلامية وأن الشارع لم يرد بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ أن يؤيد الرأي الذي كان معمولاً به والذي حكمت المحكمة العليا على مقتضاه وهو عدم إجازة الوصية لوارث وإنما أراد الشارع أن ينص على عكس ذلك وهو أن الرأي الواجب الإتيان به في الشريعة الإسلامية هو الرأي المنصوص عليه في قانون الوصية مشيراً بذلك إلى المشروع المقدم مع مشروع الموارث والذي كان مفروضاً أن يصبح قانوناً مع قانون الموارث لولا حل مجلس النواب وعدم إمكان المضي بالمشروع وأنه في مشروع قانون الوصية هذا أجازوا الوصية لوارث بثلت التركة بدون توقف على إجازة باقي الورثة .

« وحيث أنه لا ريب أن المبدأ الذي جرى عليه قضاء المحكمة العليا في الوصية هو تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بمسألة إجازة باقي الورثة للوصية وبعد صدور حكم المحكمة العليا في ٢١/٦/١٩٣٤ (مجموعة القواعد ج ١ ص ٤٥٤ رقم ٢٠٠ وحكمي أول إبريل سنة ١٩٤٣ في الطعن رقم ٦٦ سنة ١٠ ق) رأى الشارع صواب ما ذهبت إليه المحكمة العليا ووجوب استقرار الرأي على هذا النحو وإقرار هذا الوضع وقال في مذكرته الإيضاحية للقانون الذي صدر رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ أن الغرض منه إقرار ما جرى عليه القضاء أي أن هذا القانون جاء مفسراً للأوضاع القانونية الواجب الأخذ بها أما تلك المحاولة التي أرادت بها المدعى عليها ربط هذا القانون بقانون الوصية الذي كان مقررراً عرضه على البرلمان والذي يجيز خلافاً لما جرت عليه الفتوى من ثبات السنين بعدم جواز الوصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة والقول بأن قانون الوصية هذا هو حكم الشرع والواجب الأخذ به فيما يتعلق بالمسيحيين فإن ذلك مردود عليه بأنه ظاهر أن غرض الشارع هو

توحيد أحكام الوصية في هذه النقطة بالنسبة للمصريين جميعاً مهما اختلفت دياناتهم ولم يقل أحد بأن الفتوى الجارية العمل بها قد عدل عنها إلى الأخذ بما جاء بالقانون الذي كان مزعماً استصداره قبل استصداره فعلاً وبوضع آخر أن الغرض من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ هو توحيد حكم الوصية فيما يتعلق بهذه المسألة بالذات سواء أكان ذلك بالرجوع إلى أحكام الشريعة أم بالرجوع إلى أحكام القانون الذي يصدر على أن يكمل بأحكام الشريعة أيضاً أي أن القانون المذكور نص على مسألة معينة من أحكام الوصية وفصل فيها برأى تاركها الباقي لأحكام الشريعة وعلى هذا الأساس يتعين القول بأن طعن المدعية في الوصية هو طعن جدي على الأقل يقتضي المحافظة على حقوقها في التركة أما حكم المجلس الملي العالي بإجازة الوصية واعتمادها فلا قيمة له لأنه ليس للمجالس المليية اختصاص إلا في المسائل المذهبية أو الروحانية المتصلة بالدين وبالمعتقدات وإنما ينعقد اختصاص الفصل في أمر الوصية محل النزاع للمحاكم الشرعية ولهذا كله يتعين إجابة طلب المدعية أن تدخل تركة المرحوم عزيز بك الموصى بها للمدعى عليها ضمن الأعيان التي تشملها الحراسة .

« وحيث أنه وقد تقرر مبدأ الحراسة على التفصيل المتقدم ذكره في أسباب هذا الحكم فإنه لا يبقى إلا البحث في شخص الحارس الذي يعين وتري المحكمة أن الخصومة بين المدعية والمدعى عليها بلغت في عنفها إلى أقصى حد بحيث لا يمكن الاطمئنان إلى إدارة واحدة منهما فالمدعى عليها وهي تدعى بوجود دين كبير لها على التركة يهملها أن تمد في أجل الحراسة إلى أطول آمادها ولاكثر مما يجوز أن تحتمله لمجرد تحقيق مصلحتها الشخصية فضلاً عن أن حقها أقل كثيراً من حصة المدعية وتبكر عليها كافة حقوقها كما أن المدعية

لا يمكن الاطمئنان إلى إدارتها لأعيان التركة إدارة سليمة مع توتر النزاع بينها وبين المدعى عليها ومع ما كشفت عنه هذه الأخيرة من أوجه أسراف المدعية وتقصيرها في الاحتفاظ بأموالها والتهافت على بيعها بسبب حاجتها الملحة إلى المال على ما هو ثابت من الشهادات الرسمية من قلم الرهون المقدمة تحت رقم ٩ و ١٠ من حافظة المدعى عليها جلسة ١٩٤٥/٥/١٩ فضلا عما باعته أخيرا في ١٩٤٥/٧/٢٨ إلى محمد محمود البرصلى وهو ٢٧٠ ف وكسور بواقع الفدان تسعة وعشرون جنيتها ونصف بما في ذلك العزبة (مستند رقم ٩ حافظة المدعى عليها المقدمة لجلسة ١٩٤٥/١١/٢٤ للحكم) مع أنها كانت قد باعت قبل ذلك بزمان وجيز وفي ١٩٤٥/٣/١٩ إلى أحمد باشا قرشي مائة فدان وعشرة وكسور بمبلغ ٣٧٩٥٦ جنيتها كانت قد قبضت منها في ديسمبر سنة ١٩٤٤ ٢٥٠٠٠ خمسة وعشرين ألف جنيتها وقبضت الباقي عند عمل العقد (يراجع المستند رقم ٥ من حافظة المدعى عليها المصدرة بصورة كشف التحديد المؤرخ ١٩٣٦/٥/٧) ولهذا كله ترى المحكمة انه من الخير للتركة وضمانا لحسن الإدارة وإنتاجها وكفالة لحقوق الطرفين أن يكون الحارس أجنبيا يقوم بالإدارة والاستغلال وتوزيع صافي الربح على المدعية والمدعى عليها كل بنسبة حصته اليراثية

سواء آلت هذه الحصة عن المرحوم عزيز بك حنا صالح أو المورث الأصلي المرحوم حنا صالح نسيم أما بالنسبة لما تدعيه المدعى عليها من ديون فإنه إلى أن تثبت هذه الديون أو إلى أن يعين حارس بسببها فلا سبيل إلى التصريح للحارس بسداد شيء منها للمدعى عليها . وبوضع آخر أن على المدعى عليها أن ترفع الدعوى بديونها أو تطالب الحراسة لسداد هذه الديون إن كان للحراسة محل لهذا السبب وترى المحكمة أيضا أنه لما كانت التركة كبيرة وتقتضى العناية والحرص في اختيار من يديرها فإنها ترى قبل المجازفة باختيار الحارس الذي عليه الدور بالجدول أن تستطلع من قبيل الحيطة رأى الطرفين وتناقشهما في من يرشحانه لتلك الحراسة التي تقتضى كفاية وملاءة خاصة إذ قد ينتهي الأمر بينهما إلى الاتفاق على ترشيح شخص معين يركنان إلى قدرته وكفايته أو إلى عرض أسماء تصلح لهذا العمل .

« وحيث ان الحراسة مقررة لمصلحة الطرفين ومن ثم يتعين الزام الحراسة بالمصاريف .
« وحيث ان النفاذ واجب لكل ما تقضى به هذه المحكمة عملا بالمادة ٣٩٥ مرافعات .

قضية السيدة هيلين نجيب حنا بقطر وإصا وحضر عنها الأستاذ سبابا حبشي بك ضد السيدة أنيسة حنا بقطر وإصا رقم ١٠٩٢ سنة ١٩٤٥ رئاسة حضرة القاضي محمد السعيد خضير

قوانين ومراسيم

قانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦

بإنشاء مجلس الدولة

نحن فاروق الأول ملك مصر .

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — ينشأ مجلس الدولة ويكون هيئة قائمة بذاتها ويلحق بوزارة العدل :

مادة ٢ — يشمل مجلس الدولة :

محكمة القضاء الإدارى .

قسم التشريع .

قسم الرأى .

الجمعية العمومية .

مادة ٣ — تفصل محكمة القضاء الإدارى فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات عدا وزارة الأوقاف أو

بين المصالح المختلفة أو بين هذه الوزارات والمصالح وبين الهيئات الإقليمية أو البلدية .

مادة ٤ — تختص محكمة القضاء الإدارى بالفصل فى المسائل الآتية ويكون لها فيها دون غيرها

ولاية القضاء كاملة :

(١) الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات الإقليمية والبلدية .

(٢) المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لموظفى الحكومة ومستخدمىها أولورثتهم

(٣) الطلبات التى يقدمها ذوى الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية الصادرة بالتعيين فى وظائف

الحكومة أو بالترقية أو بمنح علاوات متى كان مرجع الطعن مخالفة القوانين أو اللوائح .

(٤) الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون الدائمون بالنقض القرارات النهائية للسلطات التأديبية

إذا وقعت مخالفة للقوانين أو اللوائح .

(٥) الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون الدائمون بالنقض القرارات الإدارية النهائية الصادرة

بفصلهم من غير الطريق التأديبى إذا كان مرجع الطعن مخالفة القوانين أو اللوائح أو إساءة

استعمال السلطة .

(٦) الطلبات التي يقدمها الأفراد بإلغاء القرارات الإدارية النهائية إذا كان مرجع الطعن عدم اختصاص الهيئة التي أصدرت القرار المطعون فيه أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة .

ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض أو امتناع السلطة الإدارية عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين أو اللوائح .

مادة ٥ — في الحالات المبينة بالفقرات الثلاث الأخيرة المادة السابقة تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في طلبات التعويض عن القرارات المطعون فيها سواء رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعا لطلب الإلغاء .

ويترتب على تقديم طلب الإلغاء أو التعويض لمحكمة القضاء الإداري نزول الطالب عن رفع دعوى تعويض أمام أية جهة قضائية أخرى تبني على القرار الإداري الذي كان مثار الطلب .

مادة ٦ — لا تقبل الطلبات الآتية :

(١) الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلسي البرلمان وعن التدابير الخاصة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة وعن العلاقات السياسية أو المسائل الخاصة بالأعمال الحربية وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة .

(٢) الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية .

مادة ٧ — تصدر الأحكام في المنازعات التي يطلب فيها إلغاء قرارات إدارية من دوائر تشكل من خمسة أعضاء أما فيما عدا ذلك من منازعات فيكون الفصل فيه من دوائر تشكل من ثلاثة أعضاء .

مادة ٨ — لا يقبل الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري إلا بطريق التماس إعادة النظر في الأحوال المنصوص عليها في قانون الرفعات في المواد المدنية والتجارية .

وتجوز في شأن هذه الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضي به . على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة .

مادة ٩ — لا يترتب على رفع الطلب إلى محكمة القضاء الإداري وقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

على أنه يجوز لرئيس مجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذه إذا رأى أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها .

مادة ١٠ — يتولى قسم التشريع صياغة مشروعات القوانين التي تقترحها الحكومة عدا ما كان منها خاصا بميزانية الدولة أو بفتح اعتمادات إضافية أو غير عادية .

مادة ١١ — يتولى قسم التشريع أيضا صياغة المراسم عدا ما تعلق منها بحالات فردية وكذلك صياغة اللوائح والقرارات التنفيذية للقوانين والمراسم .

مادة ١٢ — يتكون قسم الرأي من إدارات يرأس كل منها مستشار وتوزع بينها المسائل التي يطلب الرأي فيها من رئاسة مجلس الوزراء والوزارات والمصالح المختلفة ، ويعين بمرسوم عدد هذه الإدارات واختصاص كل منها .

مادة ١٣ — لا يجوز لأية وزارة أو مصلحة من مصالح الدولة أن تبرم أو تقبل أو تجيز أي عقد أو

صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرار محكمين في مادة تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنيه بغير استفتاء إدارة الرأي المختصة .

مادة ١٤ — يبدى قسم الرأي مجتمعا رأيه في المسائل الآتية .
(أولا) كل التزام موضوعه استغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية في البلاد أو مصلحة من مصالح الجمهور العامة وكل احتكار .

(ثانيا) صفقات التوريد أو الأشغال العامة ، وعلى وجه العموم كل عقد يربط حقوقا أو التزامات مالية للدولة أو عليها إذا زادت قيمته على خمسين ألف جنيه .

(ثالثا) قبول الهبات والوصايا والأوقاف للأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات ذات المنفعة العامة .

(رابعا) الترخيص في تأسيس الشركات التي ينص القانون على أن يكون إنشاؤها بمرسوم .

(خامسا) المسائل التي تحال عليه بسبب أهميتها من أحد الوزراء أو من رئيس مجلس الدولة أو التي يرى أحد مستشاري قسم الرأي عرضها عليه ويكون رأيه في ذلك مسببا .

وعند انعقاد قسم الرأي مجتمعا يتولى الرئاسة أقدم مستشاريه .

مادة ١٥ — يشكل مجلس الدولة من رئيس ووكيل ومن مستشارين ويكون تعيينهم والحقهم بالأقسام بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل وموافقة الجمعية العمومية .

مادة ١٦ — يحل مستشارو قسم الرأي محل المستشارين الملكيين في عضوية الهيئات التي يشتركون فيها بحكم مناصبهم بمقتضى القوانين أو اللوائح ويحل أقدم مستشاري قسم الرأي محل رئيس لجنة قضايا الحكومة في عضوية الهيئات التي يشترك فيها بحكم منصبه .

مادة ١٧ — تشكل الجمعية العمومية لمجلس الدولة من جميع مستشاريه ولا يكون انعقادها صحيحا إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها وتختص فيما عدا ما هو مبين بهذا القانون بالمسائل الآتية :

(أ) مراجعة مشروعات القوانين واللوائح والمراسيم والقرارات التي يتولى قسم التشريع صياغتها .

(ب) إعداد التشريعات التفسيرية التي يصدرها مجلس الوزراء في الأحوال التي يخوله القانون فيها هذا الحق .

(ج) ابداء الرأي مسببا في المسائل الدولية والدستورية والتشريعية التي تحال عليها بسبب أهميتها من أحد الوزراء أو من رئيس أحد مجلسي البرلمان أو من رئيس مجلس لدولة .

مادة ١٨ — إذا تبين لمجلس الدولة أو لقسم من أقسامه في صدد بحث مسألة عرضت عليه أن التشريع القائم غامض أو ناقص رفع الى وزير العدل تقريراً في هذا الشأن .

مادة ١٩ — يجوز عند الضرورة أن يندب للعمل في محكمة القضاء الإداري مستشارو قسم التشريع أو قسم الرأي الذين لم يبدوا رأيا في القرارات المطعون فيها .

كما يجوز أن يشترك في جلسات قسم التشريع مستشارو قسم الرأي عند النظر في مشروعات القوانين أو المراسيم أو اللوائح أو القرارات التي تتصل بآثارهم .

مادة ٢٠ — يكون لرئيس مجلس الدولة الإشراف على أعمال المجلس العامة والإدارية وعلى السكرتيرية العامة .

وينوب عن المجلس في صلاته بالمصالح أو بالغير ويشرف على اتصال أقسامه المختلفة ببعضها ببعض وتوزيع الأعمال بينها .

ويدعو الرئيس الجمعية العمومية للانعقاد من تلقاء نفسه أو بناء على طلب ثلاثة من أعضائها ورؤسها كما يرأس محكمة القضاء الإداري . ويجوز له أن يشترك في أعمال قسمي التشريع والرأي وفي هذه الحالة تكون له الرئاسة .

وعند غياب الرئيس يحل محله الوكيل وعند غيابهما أقدم المستشارين بمحكمة القضاء الإداري .
مادة ٢١ — يعاون أعضاء مجلس الدولة في القيام بأعمالهم عدد كاف من الموظفين الفنيين ويكون تعيينهم بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل بعد أخذ رأي الجمعية العمومية .
كما يلحق بالمجلس عدد كاف من الموظفين الإداريين والكتابيين ويكون تعيينهم بقرار من وزير العدل .

مادة ٢٢ — الموظفون الفنيون بمجلس الدولة هم :
النواب الأول .

» من الدرجة الأولى .

» » » الثانية .

» المندوبون من الدرجة الأولى .

» » » الثانية .

» » » الثالثة .

مادة ٢٣ — يشترط فيمن يعين عضوا في مجلس الدولة أو في إحدى وظائفه الفنية ما يشترط فيمن يولى القضاء طبقا لقانون استقلال القضاء .

مادة ٢٤ — يكون التعيين في وظائف مجلس الدولة بطريق الترقية من الدرجة التي تسبقها مباشرة . على أنه يجوز متى توافرت الشروط المشار إليها في المادة السابقة أن يعين رأسا :

(١) في وظيفة مندوب من الدرجة الثالثة من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين في وظيفة وكيل النائب العام من الدرجة الثالثة أو الثانية طبقا لقانون استقلال القضاء .

(٢) في وظيفة مندوب في الدرجة الثانية من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين في وظيفة قاض من الدرجة الثانية .

(٣) في وظيفة مندوب من الدرجة الأولى من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين في وظيفة قاض من الدرجة الأولى .

(٤) في وظيفة نائب من الدرجة الثانية أو نائب من الدرجة الأولى من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين في وظيفة وكيل محكمة ابتدائية .

(٥) في وظيفة نائب أول من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين في وظيفة رئيس محكمة ابتدائية .

(٦) في وظيفة مستشار دولة بقسم التشريع أو بقسم الرأي من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين في وظيفة مستشار بمحاكم الاستئناف .

(٧) في وظيفة مستشار دولة بمحكمة القضاء الإداري من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين في وظيفة مستشار بمحكمة النقض والابرار .

مادة ٢٥ — لا يجوز أن تزيد نسبة التعيينات في وظائف مجلس الدولة من غير أعضائه أو موظفيه الفنيين على الثلث في شأن المستشارين والرابع في شأن باقي الوظائف الفنية .

مادة ٢٦ — رئيس مجلس الدولة ووكيله والمستشارون غير قابلين للعزل .
ومع ذلك إذا اتضح أن أحدهم غير قادر على أداء عمله لأسباب صحية أو فقد الثقة والاعتبار اللذين تتطلبهما الوظيفة فيحال الى المعاش بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل بعد موافقة الجمعية وبعد سماع أقوال العضو المذكور .

أما من عداهم من الموظفين الفنيين فيكون فصلهم بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل بعد موافقة الجمعية العمومية .

مادة ٢٧ — لا يجوز الجمع بين إحدى وظائف مجلس الدولة ومزاولة التجارة أو أى عمل آخر لا يتفق مع كرامة الوظيفة واستقلالها ، ولا يجوز ندب أحد أعضاء مجلس الدولة أو موظفيه الفنيين لغير عمله إلا بموافقة الجمعية العمومية .

مادة ٢٨ — يحلف أعضاء مجلس الدولة وموظفوه الفنيون قبل اشتغالهم بوظائفهم يميناً بأن يؤدوا أعمال وظائفهم بالذمة والصدق . ويكون حلف الرئيس والوكيل والمستشارين بين يدي الملك بحضور وزير العدل وحلف النواب والمندوبين أمام الجمعية العمومية .

مادة ٢٩ — تعين الأقدمية وفقاً لتاريخ المرسوم أو القرار الصادر بالتعيين أو الترقية ، وإذا عين عضوان أو أكثر في وقت واحد وفي نفس الدرجة أوردوا إليها حسبت أقدميتهم وفقاً لترتيب تعيينهم أو ترقيةهم .

مادة ٣٠ — تحدد مرتبات أعضاء مجلس الدولة وموظفيه الفنيين على الوجه الآتي :

رئيس مجلس الدولة يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه رئيس محكمة النقض والإبرام .
وكيل مجلس الدولة يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه وكيل محكمة النقض والإبرام .
مستشار الدولة لمحكمة القضاء الإدارى يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه المستشار بمحكمة النقض والإبرام .
مستشار الدولة بقسم التشريع أو الرأى يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه المستشار بمحاكم الاستئناف .
النائب الأول يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه رئيس محكمة الاسكندرية الابتدائية .

النائب من الدرجة الأولى يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه وكيل المحكمة فئة « أ » .
النائب من الدرجة الثانية يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه وكيل المحكمة فئة « ب » .
المندوب من الدرجة الأولى يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه القاضى من الدرجة الأولى .
المندوب من الدرجة الثانية يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه القاضى من الدرجة الثانية .

المندوب من الدرجة الثالثة يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه وكيل النائب العام من الدرجة الثانية أو الثالثة .
مادة ٣١ — يكون تأديب أعضاء مجلس الدولة وموظفيه الفنيين من اختصاص الجمعية العمومية .
وتنظم بمرسوم الأحكام الخاصة بذلك .

مادة ٣٢ — شأن رئيس ووكيل ومستشارى الدولة بمحكمة القضاء الإدارى من حيث سن التعاقد شأن رئيس ووكيل ومستشارى محكمة النقض والإبرام . وشأن مستشارى الدولة بقسمى التشريع والرأى فى ذلك شأن مستشارى محاكم الاستئناف .

مادة ٣٣ — استثناء من أحكام المادتين ١٥ و ٥٨ من الرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية لا يترتب على استقالة أعضاء مجلس الدولة وموظفيه الفنيين سقوط حقهم في المعاش أو المكافأة ويسوى المعاش أو المكافأة في هذه الحالة وفقاً لقواعد المعاشات والمكافآت المقررة للموظفين المفصولين بسبب إلغاء الوظيفة أو الوفر .

مادة ٣٤ — فيما عدا ما هو منصوص عليه في المواد التالية تسرى في شأن الاجراءات التي تتبع أمام محكمة القضاء الإداري القواعد المقررة في قانون المرافعات للمواد المدنية والتجارية .

مادة ٣٥ — ميعاد رفع الدعوى إلى المحكمة في غير المنازعات المنصوص عليها في المادة ٣ ستون يوماً تسرى من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه أو إعلان صاحب الشأن به . ويقف سريان هذا الميعاد في حالة التظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار إلى الهيئات الرئيسية . ويعتبر في حكم قرار بالرفض فوات وقت يزيد على أربعة أشهر دون أن تجيب السلطات الإدارية المختصة عن التظلم الرفع إليها .

مادة ٣٦ — كل دعوى ترفع إلى المحكمة يجب أن تقدم إلى السكرتيرية بعريضة موقع عليها من محام مقيد بجداول المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف أو محكمة النقض والابرام .

مادة ٣٧ — يجب أن تتضمن العريضة عدا البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ومحال إقامتهم موضوع الطلب وبيانا للمستندات المؤيدة له .

ويجب أن ترفق العريضة بصورة أو ملخص من القرار المطعون فيه ومذكرة توضح فيها أسانيد الطلب .

وعلى المدعى أن يودع سكرتيرية المحكمة عدا الأصول عدداً كافياً من صور العريضة والمذكرة وحافظة المستندات وذلك لإجراء الإعلان المنصوص عليه في المادة التالية .

مادة ٣٨ — تعلن العريضة ومرفقاتها إلى الوزارة المختصة وإلى ذوى الشأن في ميعاد ١٤ يوماً من تاريخ تقديمها .

مادة ٣٩ — على المدعى عليه أن يودع سكرتيرية المحكمة في خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه مذكرة بأوجه دفاعه مشفوعة بالمستندات التي يرى تقديمها .

ويكون المدعى في خلال أربعة عشر يوماً من انقضاء الميعاد المذكور بالفقرة السابقة أن يودع سكرتيرية المحكمة مذكرة بالرد مشفوعة بما يكون لديه من مستندات .

فاذا استعمل المدعى حقه في الرد كان للمدعى عليه أن يودع في خلال أربعة عشر يوماً أخرى مذكرة بملاحظاته على هذا الرد مع مستنداته .

مادة ٤٠ — يجوز لرئيس مجلس الدولة في أحوال الاستعجال أن يصدر أمراً غير قابل للطعن بتقصير المواعيد المبينة بالمادة السابقة إلى النصف .

ويعلن الأمر إلى جميع الخصوم ذوى الشأن في خلال ٢٤ ساعة من وقت صدوره .

وتسرى المواعيد المقررة بالنسبة إلى الخصوم من تاريخ الإعلان .

مادة ٤١ — يقوم سكرتير المحكمة في خلال ٢٤ ساعة من انقضاء المواعيد المبينة بالمواد السابقة بعرض ملف الأوراق على رئيس مجلس الدولة ليأمر بإحالة القضية إلى إحدى دوائر المحكمة .

مادة ٤٢ - يندب رئيس المحكمة أحد مستشاريها ليضع تقريراً يشتمل على تحديد الوقائع والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع .

ويجوز للمستشار المقرر أن يأذن الخصوم في تقديم مذكرات أو مستندات تكميلية في الأجل الذي يعينه لذلك .

ويودع التقرير سكرتيرية المحكمة ثم تعين بعد ذلك الجلسة التي تنظر فيها الدعوى .

مادة ٤٣ - يجوز للخصوم أن يطلعوا على التقرير بسكرتيرية المحكمة ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم .

مادة ٤٤ - عند تعيين تاريخ الجلسة تبلغ سكرتيرية المحكمة هذا التاريخ إلى الخصوم ذوي الشأن .

مادة ٤٥ - تحكم المحكمة في الدعوى بعد أن يتلو المستشار المقرر التقرير . وللرئيس أن يأذن لمحامي الخصوم في تقديم ملاحظات شفوية .

مادة ٤٦ - إذا رأت المحكمة ضرورة إجراء تحقيق بأشهرته بنفسها في الجلسة أو قام به من تندبه لذلك من أعضائها .

مادة ٤٧ - تسرى في شأن رد أعضاء محكمة القضاء الإداري القواعد المقررة لرد مستشاري محكمة النقض والإبرام .

مادة ٤٨ - تعين بمرسوم تعريفية الرسوم والاجراءات المتعلقة بها وأوجه الإعفاء منها .

مادة ٤٩ - عند أول تشكيل للجلسة يجوز أن يعين في وظائف مستشاري الدولة والوظائف الفنية من لا تتوافر فيهم الشروط المبينة في المادة ٢٤ أو شروط السن المشار إليها في هذا القانون .

مادة ٥٠ - يلغى القانون رقم ١ لسنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٣ الخاص بأقلام قضاي الحكومة .

وكذلك يلغى كل نص يخالف الأحكام المتقدمة .

مادة ٥١ - جميع الدعاوى المنظورة الآن أمام جهات قضائية أخرى والتي أصبحت بمقتضى أحكام المادتين ٤ و ٥ من هذا القانون من اختصاص محكمة القضاء الإداري تظل أمام تلك الجهات حتى يتم الفصل فيها .

مادة ٥٢ - على رئيس مجلس الوزراء ووزير العدل تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ، ويعمل به بعد شهر من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر في الجريدة الرسمية ، وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر المنتزه في ١٠ رمضان سنة ١٣٦٥ (٧ أغسطس سنة ١٩٤٦)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقي

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقي

وزير العدل

محمد كامل مرسي

قانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٤٦

بإنشاء إدارة قضايا الحكومة

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر بمجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

- مادة ١ - تنشأ إدارة قائمة بذاتها تسمى إدارة قضايا الحكومة وتلحق بوزارة العدل .
- مادة ٢ - تنوب هذه الإدارة عن الحكومة والمصالح العمومية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الأخرى التى خولها القانون اختصاصا قضائيا .
- مادة ٣ - تنشأ لهذه الإدارة مأموريات بالجهات التى بها محاكم استئناف . ويجوز إنشاء مأموريات أخرى بحسب مقتضيات العمل بقرار من وزير العدل .
- مادة ٤ - تؤلف إدارة قضايا الحكومة من مستشارين ملكيين يعاونهم موظفون فنيون من نواب وسندويين .
- ويلحق بها عدد كاف من الموظفين الإداريين والكتابيين .
- مادة ٥ - يكون تعيين المستشارين الملكيين بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل . أما باقى الموظفين الفنيين وكذلك الموظفون الإداريون والكتابيون فيكون تعيينهم وترقيتهم ونقلهم بقرار من وزير العدل بعد أخذ رأى الإدارة .
- مادة ٦ - يعين أحد المستشارين الملكيين رئيسا لهذه الإدارة بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل ويكون له الإشراف على أعمالها .
- وينوب الرئيس عن الإدارة فى جميع علاقاتها مع المصالح .
- مادة ٧ - شأن المستشارين الملكيين بالنسبة إلى شروط التوظيف والمرتبات شأن مستشارى قسم الرأى بمجلس الدولة .
- وشأن باقى الموظفين الفنيين فى ذلك شأن رجال النيابة العمومية .
- ومع ذلك يجوز أن يعفى من شرط الحصول على المعادلة المستشارون الملكيون والموظفون الفنيون الحاليون فى أقسام قضايا الحكومة .
- وفى ما عدا ما تقدم تسرى فى شأنهم القواعد المقررة فى شأن سائر الموظفين .
- مادة ٨ - يلغى القانون رقم ١ لسنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٣ الخاص بأقلام قضايا الحكومة .
- مادة ٩ - على رئيس مجلس الوزراء ووزير العدل تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ويجرى العمل به بعد شهر من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر النزه في ١٠ رمضان سنة ١٣٦٥ (٧ أغسطس سنة ١٩٤٦) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقي

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقي

وزير العدل

محمد كامل مرسي

قانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٤٦

بتطبيق النظام القضائي العام على بعض المناطق التابعة لأقسام الحدود .

نحن فاروق الأول ملك مصر .

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — ابتداء من تاريخ نفاذ هذا القانون يبطل العمل في المناطق والجهات المبينة في المادة الثانية بالنظم والاجراءات القضائية الخاصة المتبعة فيها الآن ويستبدل بها نظام القضاء العام والاجراءات المتبعة أمامه .

مادة ٢ — تلحق المناطق والجهات المبينة بعد بدوائر اختصاص المحاكم الابتدائية على التفصيل الآتي :

(أولا) تلحق بدائرة اختصاص محكمة مصر الابتدائية :

(ا) من محافظة البحر الأحمر ، المنطقة التي تحد جنوبا بخط عرض ٢٨ وتحد شمالا بخط وهمي يبدأ

شرقا من الحدود الشمالية لمحافظة السويس ويتجه غربا إلى الحد الفاصل بين مديرتي الشرقية

والقليوبية وتحد شرقا بخليج السويس وقنال السويس والبحيرات المرة الصغرى وتحد غربا

بوادي النيل .

(ب) جهات .

(١) الكبرى والشط وعيون موسى ، وحدودها :

الحد الشمالي — طريق السويس — القدس .

الحد الشرقي — خط الطول ٣٢°٤٠

الحد الغربي — ساحل قناة السويس وشاطئ خليج السويس .

الحد الجنوبي — خط العرض ٢٩°٥١

(٢) منطقة التعدين في وادي غرنديل ، وحدودها .

الحد الشمالي — خط العرض ٢٩°٢٢ من جبل الفول جنوبا إلى شاطئ خليج السويس .

الحد الشرقي — خط الطول ٣٣ من جبل الفول جنوبا إلى شاطئ خليج السويس .

الحد الغربي — شاطئ خليج السويس .

- (٣) منطقة التعدين في أبي زنيمه ومنطقتها ، وحدودها :
- الحد الشمالي — خط العرض ٢٩,٥ مارا بجبل هازبار إلى شاطئ خليج السويس .
- الحد الشرقي — خط الطول ٣٣,٣٠
- الحد الغربي — شاطئ خليج السويس .
- الحد الجنوبي — خط العرض ٢٨,٥٧ مارا بجبل أبو ظريفة إلى شاطئ خليج السويس .
- (٤) الطور ، وحدودها :
- الحد الشمالي — خط العرض ٢٨,١٧
- الحد الشرقي — خط الطول ٣٣,٤٠
- الحد الغربي — شاطئ خليج السويس .
- الحد الجنوبي — خط العرض ٢٨,١١
- (ج) الطريق الصحراوي بين مصر والاسكندرية من الجزيرة إلى الكيلو ٨٩ ، والمناطق الواقعة شرق هذا الطريق إلى حدود مديرية الجزيرة .
- (ثانيا) تلحق بدائرة اختصاص محكمة الزقازيق الابتدائية :
- (١) مناطق شبه جزيرة سيناء حسب تحديد منطقة العريش الوارد بملحق القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٧ ، وبياناتها :
- الحد الغربي — برقنال السويس الشرقي ابتداء من حدود محافظة القنال حتى ينتهي إلى البحيرة المرة الكبرى بجوار القنال .
- الحد البحري — البحر الأبيض المتوسط ابتداء من الحد الفاصل بين محافظة القنال ومحافظة سيناء ويتجه شرقا حتى خط الحدود الفاصل بين المملكة المصرية وفلسطين .
- الحد الشرقي — خط الحدود بين المملكة المصرية وفلسطين ابتداء من البحر الأبيض المتوسط حتى الدرب المصري .
- الحد القبلي — يبتدىء من البحيرة المرة الكبرى بجوار القنال مارا على كتيب حبشى على الجهة على المرقب على أم صبيان على الفريرة على أم رجوم على تهب المريحيل على الخريق على الشيخ حميد على حماد الصبان على اللجمة على عجيرة الحاز على الريسان على الرجم على ذراع الحرشوق القرية على الدرب المصري حتى ملتقى خط الحدود الفاصل بين المملكة المصرية وفلسطين .
- (ب) الجزء الشمالي من محافظة البحر الأحمر وهي المنطقة التي تحد جنوبا بخط وهمي يبدأ شرقا من الحدود الشمالية لمحافظة السويس ويتجه غربا إلى الحد الفاصل بين مديرية القايومية والشرقية وتحد شمالا بآخر حدود محافظة البحر الأحمر الشمالية وتحد شرقا بقنال السويس والبحيرات المرة وغربا بوادي النيل .
- (ثالثا) تلحق بدائرة اختصاص محكمة الاسكندرية الابتدائية .
- (١) المنطقة التي تبدأ من نقطة تبعد عشرين كيلو مترا شرق حدود المملكة العربية وتمتد من مياه البحر إلى مسافة عشرة كيلومترات جنوبا وحيث يقع الطريق العام للرصوف على مسافة أبعد

ثمانية كيلو مترات جنوبى مياه البحر يمتد حد المنطقة الجنوبى إلى مسافة كيلو مترين جنوبى هذا الطريق ويسير الخط شرقا فى اتجاه الوادى حتى يصل إلى نقطة الهواية ثم ينعطف شرقا بمحاذاتها حتى يتصل بطريق « مصر - الاسكندرية » الصحراوى فى نقطة تقع جنوبى العامرية على بعد خمسة كيلو مترات من نقطة تقاطع طريق سكة حديد « الاسكندرية - مطروح » والطريق الصحراوى ثم ينثنى جنوبا مع الطريق الصحراوى إلى أن يصل إلى نقطة السكيلو ٨٩ على الطريق المذكور .

(ب) المناطق الواقعة شرق هذا الخط بما فيها الطريق الصحراوى إلى حدود مديريه البحيرة .
(ج) واحة سيوة بدائرة نصف قطرها خمسة كيلو مترات من خارج مساكن البلدة أو المناطق المزروعة وجميع القرى والعزب التى تتبعها بدائرة نصف قطرها كيلو متران من آخر حدود المناطق المزروعة أو المدينة فى كل قرية أو عزبه .

(رابعاً) تلحق بدائرة اختصاص محكمة أسيوط الابتدائية :
محافظة الصحراء الجنوبى وحدها البحرى خط عرض ٢٦,٢٠° (الدرجة ستة وعشرين والدقيقة عشرون) والقبلى حدود المملكة المصرية شمال السودان والشرقى وادى النيل والغربى حدود برقة .
(خامساً) يلحق بدائرة اختصاص محكمة قنا الابتدائية :
الجزء الجنوبى من محافظة البحر الأحمر ويحد شمالا بخط عرض ٢٨° وجنوباً بحدود المملكة المصرية وشرقاً بالبحر الأحمر وغرباً بوادى النيل .

مادة ٣ - يكون من مأمورى الضبطية القضائية فى المناطق المبينة بالمادة السابقة :

- وكلاء المحافظات .
- مفتشو الأقسام .
- مأمورو المراكز والأقسام .
- مأمورو الضبط .
- مساعدا مأمورى المراكز والأقسام من الضباط وصف الضباط .
- معاونو المحافظات .
- رؤساء نقط البوليس ورؤساء الدوريات الثابتة والمتنقلة .
- العمد والمشايخ .

جميع الموظفين الذين تخولهم القوانين هذا الاختصاص إما فى حالة معينة أو بالنسبة إلى جرائم تتعلق بالوظائف التى يؤدونها .

مادة ٤ - استثناء من أحكام قانون تحقيق الجنايات يجوز لوزير العدل فى المناطق والجهات المبينة فى المادة الثانية أن يعهد بقرار منه إلى ضباط مصلحة الحدود من رتبة يوز باشى فما فوق وإلى مأمورى الضبط فى هذه المصلحة بمباشرة السلطات الخولة للنيابة العامة وللقاضى الجزئى فى حالة غيابهما بمقتضى أحكام القانون المذكور والمتعلقة باصدار أوامر التفتيش والحبس احتياطياً على ألا يتجدد الحبس بغير إذن القاضى أكثر من مرتين .

ويكون لرؤساء الدوريات الثابتة والمتنقلة حق القبض والتفتيش فى المناطق التى يتعذر عليهم فيها الاتصال برؤسائهم .

ويفصل في المعارضات في أوامر الحبس الاحتياطي وطلبات التجديد ضابط أو مأمور من رتبته أو درجة أعلى من رتبته أو درجة الأمر بالحبس .

مادة ٥ - يجوز أن يكون إعلان الأوراق وتنفيذ الأحكام في المناطق المتقدمة الذكر بالطريق الإداري ويكون للموظفين الذين يتولون هذه الاجراءات ما للحضرين من اختصاصات وفقا للقواعد المقررة بقانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية .

مادة ٦ - تحال إداريا وبغير مصاريف جميع الدعاوى المدنية والتجارية المنظورة أمام محاكم الحدود الملقاة بمقتضى هذا القانون وكذلك جميع التحقيقات والدعاوى الجنائية القائمة أمام تلك المحاكم بالحالة التي وصلت إليها الاجراءات إلى المحاكم العادية المختصة لتابعة نظرها .

وتكون احالة الدعاوى التي تدخل قانونا في اختصاص المحاكم الابتدائية إلى المحاكم الابتدائية المختصة . أما الدعاوى التي تدخل في اختصاص المحاكم الجزئية فتحال إلى المحاكم التي يصدر بإنشائها قرار من وزير العدل وفقا للأئحة ترتيب المحاكم .

ويبلغ كبير كتاب المحكمة الابتدائية أو كاتب أول المحكمة الجزئية كل في دائرة اختصاصه الخصوم في القضايا المدنية والتجارية بالجلسة التي تعين لنظرها .

وفي المواد الجنائية تتخذ النيابة العامة الاجراءات الواجبة .

مادة ٧ - تطبق المحاكم في المناطق الميينة بالمادة الثانية القوانين العامة للبلاد مع مراعاة العرف المحلي وعادات السكان فيما لا يتعارض مع أحكام القوانين المتقدمة الذكر .

مادة ٨ - استثناء من حكم المادة السابقة وإلى أن يصدر تشريع خاص يستمر العمل بأحكام المرسوم بقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٤٥ الخاص بتملك العقارات بمناطق الحدود وكذلك القرار الوزاري رقم ٩٧ الصادر من وزير الدفاع بتاريخ ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٥ الخاص بالمناطق الممنوعة والمناطق غير الممنوعة بالصحراء الغربية أو القرارات التي قد يصدرها في سبيل المحافظة على سلامة حدود المملكة المصرية .

مادة ٩ - تلغى المادتان الثالثة والرابعة من المرسوم الصادر في ٥ أكتوبر سنة ١٩٣٢ الخاص بالحاق مصلحة أقسام الحدود بوزارة الدفاع وكل نص آخر يخالف الأحكام المتقدمة وذلك بالنسبة للمناطق والجهات الميينة بالمادة الثانية من هذا القانون .

ويلغى القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٧ الخاص باعادة نظام القضاء العام إلى العريش وبعض جهات سيناء . مادة ١٠ - على وزيرى العدل والدفاع الوطنى تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ، ويعمل به بعد شهر من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصمم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة . صدر بقصر رأس التين في ١٤ رمضان سنة ١٣٦٥ (١١ أغسطس سنة ١٩٤٦) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقي

وزير العدل

محمد كامل مرسي

وزير الدفاع الوطنى

أحمد عطية

مرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٦
بتعديل المواد ١٢٤ و ٣٧٤ و ٣٧٥ من قانون العقوبات

نحن فارق الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على المادة ٤١ من الدستور ؛

وبناء على ما عرضه علينا وزير العدل ، وموافقة رأى مجلس الوزراء ؛

رسمنا بما هو آت :

مادة ١ — يستبدل بالمادة ١٢٤ من قانون العقوبات الأحكام الآتية :

« مادة ١٢٤ — إذا ترك ثلاثة على الأقل من الموظفين أو المستخدمين العموميين عملهم ولو في صورة الاستقالة أو امتنعوا عمداً عن تأدية واجب من واجبات وظيفتهم متفقين على ذلك أو مبتغين منه تحقيق غرض مشترك عوقب كل منهم بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد عن خمسين جنياً .

ويضاعف الحد الأقصى لهذه العقوبة إذا كان الترك أو الامتناع من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم في خطر ، أو كان من شأنه أن يحدث اضطراباً أو فتنة بين الناس أو إذا أضر بمصلحة عامة .

وكل موظف أو مستخدم عمومي ترك عمله أو امتنع من عمل من أعمال وظيفته بقصد عرقلة سير العمل أو الإخلال بانتظامه يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنياً ويضاعف الحد الأقصى لهذه العقوبة إذا كان الترك أو الامتناع من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم في خطر ، أو كان من شأنه أن يحدث اضطراباً أو فتنة بين الناس أو إذا أضر بمصلحة عامة » .

مادة ١٢٤ (١) — يعاقب بضعف العقوبات المقررة بالمادة ١٢٤ كل من اشترك بطريق التحريض في ارتكاب جريمة من الجرائم المبينة بها .

ويعاقب بالعقوبات المقررة بالفقرة الأولى من المادة المذكورة كل من حرض أو شجع موظفاً أو مستخدماً عمومياً أو موظفين أو مستخدمي عموميين بأية طريقة كانت على ترك العمل أو الامتناع عن تأدية واجب من واجبات الوظيفة إذا لم يترتب على تحريضه أو تشجيعه أية نتيجة .

وفضلاً عن العقوبات المتقدم ذكرها يحكم بالعزل إذا كان مرتكب الجريمة من الموظفين « .
» ويعاقب بنفس العقوبة كل من حذب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ١٢٤ أو في الفقرتين السابقتين من هذه المادة أو أذاع عنها أخبار غير صحيحة وذلك بأية طريقه من الطرق المنصوص عليها في المادة ١٧١ » .

« مادة ١٢٤ (ب) — يعاقب بالعقوبات المبينة في الفقرة الثانية من المادة ١٢٤ كل من يعتدى أو يشرع في الاعتداء على حق الموظفين أو المستخدمين العموميين في العمل باستعمال القوة أو العنف أو الإرهاب أو التهديد أو التدابير غير المشروعة على الوجه المبين في المادة ٣٧٥ من هذا القانون » .

« مادة ١٢٤ (ج) — فيما يتعلق بتطبيق المواد الثلاث السابقة يعدّ كالموظفين والمستخدمين العموميين جميع الأجراء الذين يشتغلون بأية صفة كانت في خدمة الحكومة أو في خدمة سلطة من سلطات الأقاليم أو السلطات البلدية أو القروية والأشخاص الذين يندبون لتأدية عمل معين من أعمال الحكومة أو السلطات المذكورة » .

مادة ٢ — تستبدل بالمادة ٣٧٤ من قانون العقوبات الأحكام الآتية :

« مادة ٣٧٤ — يحظر على المستخدمين والأجراء الذين يقومون بخدمة عامة أو بالخدمة في المرافق العامة أو بعمل يسد حاجة عامة ولو لم يكن موضوعا لها نظام خاص أن يتركوا عملهم أو يمتنعوا عنه عمداً » .

« وتجري في شأن ذلك جميع الأحكام البينة بالمادتين ١٢٤ و ١٢٤ (أ) وتطبق العقوبات المنصوص عليها فيهما على هؤلاء المستخدمين والأجراء وعلى المحرضين والمشجعين والمحبذين والمذيعين على حسب الأحوال » .

« مادة ٣٧٤ مكررة — يحظر على المتعهدين وعلى كل من يدير مرفقا أو عملا من الأعمال العامة المشار إليها بالمادة السابقة أن يوقفوا العمل بكيفية تعطل معها أداء الخدمة العامة وانتظامها » .
« وتطبق عليهم وعلى المحرضين والمشجعين لهم والمحبذين والمذيعين العقوبات المنصوص عليها في المادتين ١٢٤ و ١٢٤ (أ) على حسب الأحوال » .

مادة ٣ — يستبدل بالمادة ٣٧٥ من قانون العقوبات النص الآتي :

« مادة ٣٧٥ — يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل من استعمل القوة أو العنف أو الإرهاب أو التهديد أو تدابير غير مشروعة في الاعتداء أو الشروع في الاعتداء على حق من الحقوق الآتية » :

أولا — حق الغير في العمل .

ثانيا — حق الغير في أن يستخدم أو يمتنع عن استخدام أي شخص .

ثالثا — حق الغير في أن يشترك أولا يشترك في جمعية من الجمعيات .

« ويطبق حكم هذه المادة ولو استعملت القوة أو العنف أو الإرهاب أو التدابير غير المشروعة مع زوج الشخص المقصود أو مع أولاده » .

« وتعد من التدابير غير المشروعة الأفعال الآتية على الأخص » .

(أولا) تتبّع الشخص المقصود بطريقة مستمرة في غدوه ورواحه .

(ثانيا) إخفاء أدواته أو ملابسه أو أشياء أخرى مما يستعمله في مزاوله عمله أو منعه بأية طريقة أخرى من استعمالها .

(ثالثا) الوقوف موقف التهديد بالقرب من منزله أو بالقرب من أي مكان آخر يقطنه أو يشتغل فيه .

ويعاقب بنفس العقوبات السابق ذكرها كل من يحرض الغير بأية طريقة على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة .

مادة ٤ — على وزير العدل تنفيذ هذا المرسوم بقانون ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.
صدر بقصر رأس التين في ١٧ رمضان سنة ١٣٦٥ (١٤ أغسطس سنة ١٩٤٦)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقي

وزير العدل

محمد كامل مرسي

مرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ بإضافة بعض المواد إلى قانون العقوبات

نحن فاروق الأول ملك مصر .

بعد الاطلاع على المادة ٤١ من الدستور ؛

و بناء على ما عرضه علينا وزير العدل وموافقة رأى مجلس الوزراء .

رسمنا بما هو آت :

مادة ١ — يضاف إلى قانون العقوبات بعد المادة ٩٨ الأحكام الآتية:

مادة ٩٨ (١) — كل من أنشأ أو أسس أو نظم أو أدار في المملكة المصرية جمعيات ترمي إلى سيطرة طبقة اجتماعية على غيرها من الطبقات أو إلى القضاء على طبقة اجتماعية أو إلى قلب نظم الدولة الأساسية الاجتماعية أو الاقتصادية ، يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تزيد على عشر سنين وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه متى كان استعمال القوة أو الإكراه أو أية وسيلة أخرى غير مشروعة ملحوظا في ذلك .

ويعاقب بنفس العقوبات كل من أنشأ أو أسس أو نظم أو أدار في المملكة المصرية جمعيات ترمي إلى القضاء على أي نظام من النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية متى كان استعمال القوة أو الإكراه أو أية وسيلة أخرى غير مشروعة ملحوظا في ذلك .

وكل من انضم إلى الجمعيات المشار إليها في الفقرتين السابقتين يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على مائتي جنيه .

ويعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل من انضم أو اشترك في المملكة المصرية بأية صورة في جمعية من هذه الجمعيات يكون مقرها خارج المملكة المصرية .

« مادة ٩٨ (ب) — يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على خمسمائة جنيه كل من روج في المملكة المصرية بأية طريقة من الطرق لتغيير مبادئ الدستور الأساسية أو النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية أو لتسويد طبقة اجتماعية على غيرها من الطبقات أو للقضاء على طبقة اجتماعية أو لقلب نظم الدولة الأساسية الاجتماعية أو الاقتصادية أو لهدم أي نظام من

النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية متى كان استعمال القوة أو الإرهاب أو أية وسيلة أخرى غير مشروعة ملحوظا في ذلك .

ويعاقب بنفس العقوبات كل من حذب بأية طريقة من الطرق الأفعال المذكورة .

«مادة ٩٨ (ج) كل من أنشأ أو أسس أو نظم أو أدار في المملكة المصرية من غير ترخيص من الحكومة جمعيات أو هيئات أو أنظمة من أى نوع كان ذات صفة دولية أو فروعا لها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها .

ويضاعف الحد الأقصى للعقوبة إذا كان الترخيص بناء على بيانات كاذبة .

ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيها كل من انضم إلى الجمعيات أو الهيئات أو الأنظمة المذكورة وكذلك كل مصرى مقيم في المملكة المصرية انضم أو اشترك بأية صورة من غير ترخيص من الحكومة إلى تشكيلات مما ذكر يكون مقرها في الخارج .

«مادة ٩٨ (د) - يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على ألف جنيه كل من تسلم أو حصل مباشرة أو بالواسطة بأية طريقة كانت نقودا أو منافع من أى نوع من شخص أو هيئة في خارج المملكة المصرية متى كان ذلك في سبيل الترويج لما هو مشار إليه في المواد الثلاث السابقة وفي المادة ١٧٤ من هذا القانون .

ويعاقب بنفس العقوبات كل من شجع بطريق المساعدة المالية أو المادية على ارتكاب جريمة من الجرائم المذكورة في المواد الثلاث السابقة دون أن يكون قاصدا الاشتراك مباشرة في ارتكابها .

«مادة ٩٨ (هـ) - تقضى المحكمة عند الحكم بالإدانة في الأحوال المبينة في المادة ٩٨ (أ) بحل التشكيلات المذكورة وإغلاق أمكنتها .

ويجوز لها ذلك في الأحوال المبينة في المواد ٩٨ (ب) و ٩٨ (ج) و ٩٨ (د) وفي المادة ١٧٤ وتقضى في جميع الأحوال المذكورة بمصادرة النقود والأمتعة والأوراق وغيرها مما استعمل في ارتكاب الجريمة مادة ٢ - طى وزير العدل تنفيذ هذا المرسوم بقانون ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية . صدر بقصر رأس التين في ١٧ رمضان سنة ١٣٦٥ (١٤ أغسطس سنة ١٩٤٥)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقي

وزير العدل

محمد كامل مرسي

مرسوم

بتعريف الرسوم والإجراءات المتعلقة بها أمام محكمة القضاء الإداري

نحن فاروق الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على المادة ٤٨ من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الخاص بإنشاء مجلس الدولة ؛

وبناء على ما عرضه علينا وزير العدل ، وموافقة رأى مجلس الوزراء ؛

رسمنا بما هو آت :

- مادة ١ - يفرض في الدعاوى معلومة القيمة رسم نسبي قدره ستة قروش على كل مائة قرش من المائتي جنيه الأولى ، وثلاثة قروش على كل مائة قرش من المائتي جنيه الثانية ، وقرشان على كل مائة قرش فيما زاد على أربع مائة جنيه .
- ويفرض في الدعاوى مجهولة القيمة رسم ثابت قدره ستمائة قرش .
- مادة ٢ - إذا اشتملت الدعوى على طلبات معلومة القيمة وأخرى مجهولة القيمة أخذ الرسم على كل منهما طبقاً للعادة السابقة .
- مادة ٣ - في دعاوى التماس إعادة النظر يفرض رسم ثابت قدره ستمائة قرش .
- وإذا فصل في موضوع الدعوى استكمل الرسم المستحق وفقاً للأحكام المبينة في المادتين السابقتين .
- مادة ٤ - يشمل الرسم المفروض جميع الإجراءات القضائية الخاصة بالدعوى وكل ما يتعلق بها بما في ذلك إعلان الأوراق والأحكام .
- مادة ٥ - لا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من أربع مائة جنيه . فإذا حكم في الدعوى بأكثر من ذلك سوى الرسم على أساس ما حكم به .
- مادة ٦ - مع مراعاة أحكام المادة السابقة تحصل الرسوم المستحقة جميعها عند تقديم الدعوى .
- مادة ٧ - يرد نصف الرسم المحصل إذا عدل الطالب عن السير في الدعوى قبل إحالتها إلى إحدى دوائر المحاكم .
- مادة ٨ - إذا انتهى النزاع صلحاً لا يستحق إلا نصف الرسوم الثابتة أو النسبية ويرد ما دفعه الطالب زيادة على ذلك .
- مادة ٩ - يعفى من الرسوم كلها أو بعضها من يثبت عجزه عن دفعها بشرط أن تكون الدعوى محتملة الكسب .
- مادة ١٠ - يفصل في طلبات الإعفاء أحد مستشاري المحكمة بعد الاطلاع على الأوراق وسماع أقوال الطالب وملاحظات سكرتارية المحكمة .
- مادة ١١ - تقدم الرسوم بأمر يصدر من رئيس الدائرة التي أصدرت الحكم بناء على طلب سكرتارية المحكمة وتقوم السكرتارية من تلقاء نفسها بإعلان هذا الأمر إلى المطلوب منه الرسم .
- مادة ١٢ - لدى الشأن أن يعارض في مقدار الرسوم الصادر بها الأمر وتحصل المعارضة بتقرير في سكرتارية المحكمة في خلال الثمانية الأيام التالية لإعلان الأمر .
- مادة ١٣ - تقدم المعارضة إلى الدائرة التي أصدرت الحكم ويحكم فيها بعد سماع أقوال سكرتارية المحكمة والمعارض إذا حضر .
- مادة ١٤ - يفرض على الصور والشهادات والخصائص التي تطلب رسم قدره ثلاثون قرشاً عن كل ورقة ويصدر قرار وزاري ببيان محتويات الورقة وعدد سطورها وغير ذلك من البيانات المتعلقة بحساب الرسم .
- مادة ١٥ - فيما عدا ما نص عليه في هذا المرسوم تطبق الأحكام المتعلقة بالرسوم القضائية في المواد المدنية .
- مادة ١٦ - على وزير العدل تنفيذ هذا المرسوم ويعمل به من تاريخ العمل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الخاص بإنشاء مجلس الدولة .
- صدر بقصر رأس التين في ١٧ رمضان سنة ١٣٦٥ (١٤ أغسطس سنة ١٩٤٦)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقي

وزير العدل

محمد كامل مرسي

مرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦
بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين

نحن فاروق الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على المادة ٤١ من الدستور؛

وعلى المرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٤٥ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين.
و بناء على ما عرضه علينا وزير العدل والداخلية وموافقة رأى مجلس الوزراء؛

رسمنا بما هو آت :

مادة ١ - تسرى أحكام هذا المرسوم بقانون على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها ،
فيما عدا الأراضي الفضاء المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء أ كانت مفروشة أم غير مفروشة
مستأجرة من المالك أم من مستأجر لها وذلك في المدن والجهات والأحياء المبينة في الجدول المرافق لهذا
المرسوم بقانون . ويجوز لوزير الداخلية بقرار منه تعديل هذا الجدول بطريق الحذف أو الإضافة .

مادة ٢ - لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر إلا لأحد الأسباب الآتية :

(أ) إذا لم يتم المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة طبقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون في خلال خمسة
عشر يوماً من تاريخ المطالبة بها قضاء أو من تاريخ تكليف المستأجر بوفائها بإعلان على يد
محضر أو بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول .

(ب) إذا كان المستأجر قد أجر من الباطن المكان المؤجر دون أن يكون له الحق في ذلك .

(ج) إذا استعمل المستأجر المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة تنافي شروط الإيجار المعقولة أو
تضر بمصلحة المالك .

مادة ٣ - استثناء من أحكام المادة السابقة يجوز للمؤجر فيما يتعلق بالأماكن المؤجرة للسكنى ، عدا
ما يكون منها مؤجراً لمصالح حكومية أو لمجالس المديريات والمجالس البلدية أو القروية أو بقصد استعماله
مدارس أو مستشفيات أو ملاجئ أو مؤسسات خيرية ، أن يفبه على المستأجر بالإخلاء إذا قامت
ضرورة تلجئه إلى شغل المكان بنفسه أو بأحد والديه أو أولاده . ويجوز أن يكون التنبيه بكتاب
مسجل مصحوب بعلم وصول .

و يعطى المستأجر في هذه الحالة مهلة ستة أشهر أو يمهل المدة الباقية من الإجارة السارية أو التي
صار امتدادها أيهما أطول .

فإذا عارض المستأجر في الإخلاء أو انقضى على التنبيه خمسة عشر يوماً دون رد جاز للمؤجر رفع
الأمر إلى القضاء في خلال المدة المعينة في الفقرة السابقة للحصول على حكم بالإخلاء على ألا ينفذ قبل
مضي شهرين على الأقل من تاريخ النطق به إذا كان حضورياً أو من تاريخ إعلانه إلى شخص المستأجر
أو محل إقامته إذا كان غيبياً وبشرط انقضاء المدة سالفة الذكر .

وفي حالة قبول المستأجر بالإخلاء وامتناعه عن التنفيذ عند نهاية المدة المذكورة يجوز للمؤجر استصدار
حكم بإخراجه فوراً .

وإذا كان المؤجر لغير عذر مقبول لم يشغل المكان في ميعاد شهر من تاريخ الإخلاء أو لم يستمر شاغلا له مدة ستة أشهر على الأقل جاز للمستأجر أن يطالبه بجميع التعويضات الناشئة عن الإخلاء كما يجوز له شغل المكان من جديد .

مادة ٤ - لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها في عقود الإيجار التي أبرمت منذ أول مايو سنة ١٩٤١ أو تبرم بعد العمل بهذا المرسوم بقانون على أجرة شهر أبريل سنة ١٩٤١ أو أجرة المثل لذلك الشهر على أنه فيما يتعلق بمدينة الإسكندرية يكون المؤجر بالخيار بين المطالبة بأجرة شهر أغسطس سنة ١٩٣٩ أو شهر أبريل سنة ١٩٤١ أو أجرة المثل لأيهما .

ويدخل في تقدير الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل تقويم كل شرط أو التزام جديد لم يكن وارداً في العقود المبرمة قبل أول مايو سنة ١٩٤١ أو لم يحز العرف في هذا التاريخ فرضه على المستأجر . ومع ذلك فلمؤجر في جميع الأحوال أن يتقاضى علاوة على الأجرة السالفة الذكر زيادة لا تتجاوز ما نسبته المئوية إلى الأجرة المستحقة :

(أولاً) فيما يتعلق بالمحال المؤجرة لأغراض تجارية أو صناعية والمحال العامة :

٤٥٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو الأجرة المثل لا تتجاوز خمسة جنيهات شهريا .
٦٠٪ فيما زاد على ذلك .

(ثانياً) فيما يتعلق بعيادات الأطباء ومكاتب المحامين والهندسين ومن إليهم من أصحاب المهن غير التجارية :
٣٠٪ من الأجرة المستحقة .

(ثالثاً) فيما يتعلق بالمدارس والمحاكم والأندية والمستشفيات :
٢٥٪ من الأجرة المستحقة .

(رابعاً) فيما يتعلق بالأماكن الأخرى :

١٠٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز أربعة جنيهات شهريا .
١٢٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز عشرة جنيهات شهريا .
١٤٪ فيما زاد على ذلك .

على أنه إذا كانت هذه الأماكن مؤجرة بقصد استغلالها مفروشة أو أجرة مفروشة من المستأجر الذي يملك حق الإيجار من البناتن جازت زيادة الأجرة إلى ٧٠٪ من الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل . ويكون المستأجر في جميع الأحوال سألقة الذكر بالخيار بين قبول الزيادة وبين فسخ العقد . وتسرى الزيادة المذكورة ابتداء من أول الشهر التالي لإخطار المؤجر المستأجر بطلب الزيادة إلا فيما يتعلق بعقود الإيجار المبرمة أو التي صار امتدادها قبل أول مايو سنة ١٩٤١ والتي لا تزال مدتها سارية فإن الزيادة بالنسبة إليها تبتدىء من تاريخ المطالبة بها بعد انتهاء الإجارة المذكورة . ولا تسرى أحكام هذه المادة على المباني المنشأة منذ ١١ يولية سنة ١٩٤٥ .

مادة ٥ - إذا لم توجد عقود كتابية أو تعذر الحصول عليها جاز إثبات شروط التعاقد والأجرة المتفق عليها والتكاليف الإضافية المشار إليها فيما تقدم بجميع طرق الإثبات مهما كانت قيمة النزاع .

مادة ٦ - يقع باطلا كل شرط يخالف للأحكام المتقدمة ويحكم برد ما حصل زائداً على الأجرة المستحقة قانوناً أو باستقطاعه من الأجرة التي يستحق دفعها كما يحكم برد أى مبلغ إضافي يكون المؤجر قد اقتضاه

من المستأجر مباشرة أو عن طريق الوسيط في الإيجار .

مادة ٧ - الأما كن الصادر في شأنها قرارات استيلاء تعتبر ، فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا المرسوم بقانون ، مؤجرة إلى الجهات التي تم الاستيلاء لصالحها .

مادة ٨ - يعد في حكم المستأجر فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا المرسوم بقانون مالك العقار المزوعة ملكيته إذا كان شاغلا لهذا العقار .

مادة ٩ - الموظف المنقول لبلد يكون له حق الأولوية على غيره في استئجار المسكن الذي كان يشغله موظف آخر إذا قام بإعلان المؤجر في مدى أسبوع على الأكثر من تاريخ الإخلاء برغبته في ذلك بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول .

مادة ١٠ - لا يجوز للشخص الواحد أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن واحد لسكنائه أو لإيجاره من الباطن .

مادة ١١ - لا يجوز إبقاء المساكن المعدة لاستغلال خالية مدة تزيد على ثلاثة أشهر إذا تقدم لاستئجارها مستأجر بالأجرة القانونية .

مادة ١٢ - استثناء من أحكام المادتين ٣٨٩ من القانون المدني الوطني و ٤٧٤ من القانون المدني المختلط تسرى الأحكام المتقدمة على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الإيجار تاريخ ثابت بوجه رسمي سابق على تاريخ البيع .

مادة ١٣ - يجب على المستأجر أو المستأجر من الباطن الذي يرغب في إخلاء المكان المؤجر مراعاة مواعيد التنبيه المنصوص عليها في المادتين ٣٨٣ من القانون المدني الوطني و ٤٦٨ من القانون المدني المختلط .

مادة ١٤ - تسرى أحكام هذا المرسوم بقانون على الأما كن وأجزاء الأما كن غير الواقعة في المناطق الميينة بالجدول المشار إليه في المادة الأولى إذا كانت مؤجرة لمصالح الحكومة وفروعها أو لمجالس المديريات أو للمجالس البلدية والقروية .

ويكون احتساب الأجرة على أساس أجرة شهر أغسطس سنة ١٩٤٣ بالنسبة إلى الأما كن المؤجرة لمجالس المديريات وأجرة شهر أغسطس سنة ١٩٤٤ بالنسبة إلى الأما كن المؤجرة إلى مصالح الحكومة وفروعها وأجرة شهر يوليو سنة ١٩٤٥ بالنسبة إلى الأما كن المؤجرة إلى المجالس البلدية والقروية أو أجرة المثل في تلك الشهور مضافا إلى الأجرة النسبة للتويز الميينة في المادة الرابعة من هذا المرسوم بقانون .

مادة ١٥ - ترفع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا المرسوم بقانون إلى المحكمة الابتدائية المختصة بطلب يقدم من ذوى الشأن إلى قلم كتاب تلك المحكمة .

وعلى قلم الكتاب أن يعطى الطالب إيصالا بتسلم الطلب وأن يرفع الطلب المذكور في خلال ٢٤ ساعة من تاريخ تسلمه إلى رئيس الدائرة المختصة الذي يحدد جلسة للنظر في النزاع .

ويقوم قلم الكتاب بإبلاغ طرفي الخصومة مضمون الطلب وتاريخ الجلسة قبل الموعد المحدد لها بخمسة أيام على الأقل بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول .

ويفصل في النزاع على وجه الاستعجال ، والحكم الذي يصدر فيه لا يكون قابلا لأي طعن .

وتظل المنازعات المدنية الأخرى التي تنشأ بين المؤجر والمستأجر خاضعة للقواعد القانونية العامة من حيث موضوع النزاع والاختصاص القضائي والإجراءات .

مادة ١٦ - يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تتجاوز مائتي جنيه كل مؤجر خالف أحكام المواد ٣ الفقرة الأخيرة و٤ و٩ و١١ و١٤ وكل من خالف أحكام المادة ١٠ .

مادة ١٧ - يلغى المرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٤٥ مع عدم الإخلال بحقوق ذوى الشأن المترتبة عن أوامر الإيجار الصادرة في ظل المرسوم بقانون المذكور أو بالمعارضات المرفوعة أو التي ترفع طبقاً لأحكامه .

مادة ١٨ - على وزيرى العدل والداخلية كل فيما يخصه تنفيذ هذا المرسوم بقانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ، ويسرى مفعوله لمدة سنة ويجوز تجديد العمل به بمرسوم .

ولو وزيرى العدل والداخلية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

صدر بقصر المنتزه فى ٧ ذى القعدة سنة ١٣٦٥ (٢ أكتوبر سنة ١٩٤٦) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقى

وزير الداخلية

اسماعيل صدقى

وزير العدل (بالنيابة)

ابراهيم عبد الهادى

الجدول

الوجه البحرى :

رشيد ، كفر الدوار ، إيتاى البارود ، كفر الزيات ، المحلة الكبرى ، دسوق ، بركة السبع ، منوف ، القناطر الخيرية ، ميت غمر ، زفتى ، بليس ، قليوب ، الإسماعيلية ، طوخ ، شبرا الخيمة ، ههيا ، الإبراهيمية ، فاقوس ، منيا القمح ، السنبلاوين ، أجا ، فارسكور ، المنزلة ، المطرية ، دكرنس ، كوم النور ، فوه ، كفر الشيخ ، بيلا ، طلخا ، منشأة السنطة ، شربين ، سمند ، تلا ، أشمون ، منشأة صبرى ، شبراخيت ، الحمودية ، كوم حماده ، الرحمانية ، أدكو ، شمين القناطر ، المرج ، أبو حمص ، بلقاس ، شبلنجة ، بور فؤاد ، بور توفيق ، أبو قير ، الشهداء ، سرسنا ، ميت شيالة التابعة لمركز الشهداء بمديرية المنوفية .

الوجه القبلى :

إمبابة ، الحوامدية ، ببا ، سنورس ، مغاغة ، المدينة الفكرية ، ملوى ، طهطا ، جرجا ، الأقصر ، البدرشين ، الواسطى ، بوش ، الفشن ، بنى مزار ، معصرة سمالوط ، ديروط ، منفالوط ، أبو تيج ، البدارى ، أبنوب ، القوصية ، الروضة ، النخيلة ، البلينا ، أخميم ، أسنا ، أشمنت ، طما ، دشنا ، نجع حمادى ، قوص .

مصر في مجلس النواب الأمريكي

بمناسبة انعقاد مؤتمر محامى الأمم المتحدة

الكلمة التي ألقاها الأستاذ كامل يوسف صالح نقيب المحامين الوطنيين السابق

لقد كان اشتراك مصر في مؤتمر رابطة محامى الأمم المتحدة فرصة ذهبية للدعاية لمصر والإشادة بمجهودها في تدعيم روابط السلام والامن العالمى وقد احتفى رجال المؤتمر بالمندوبين المصريين حفاوة بالغة وأقام مكتب المؤتمر حفلات عدة لحضرتيهما كانت إحداها بالنادى البحرى بواشنطن حيث ألقى الأستاذ عبد الفتاح الشلقانى خطبة قيمه كما ألقى الأستاذ كامل يوسف صالح خطاباً جامعاً رأى رئيس الحفلة أن يحتفظ بصورة منه للنشر .

وكان أحد رجال المؤتمر عضواً بمجلس النواب الأمريكى وهو المستر هيجين فرأى أن ينوه في المجلس باشتراك مصر في مؤتمر المحامين وأن يثبت نص كلمة الأستاذ كامل يوسف صالح في مضبطة المجلس والظاهر أن التقاليد البرلمانية في أمريكا تسمح للأعضاء بأن يطلبوا من رئيس المجلس أثناء انعقاده إثبات الحوادث الهامة المتعلقة بالمسائل العامة وطبقاً لهذه التقاليد قام المستر هيجين في مجلس النواب بجلسته ١٦ يوليو سنة ١٩٤٦ وأشار إلى الحفلة التي أقامها مكتب المؤتمر للمندوبين المصريين ثم طلب من رئيس المجلس أن يسمح له بتلاوة خطبة الأستاذ كامل يوسف صالح وأن يأمر بإثباتها بالمضبطة وقد وافق المجلس على ذلك وأثبتت الخطبة بمضبطة المجلس وأرسلت صورة من المضبطة لرابطة محامى الأمم المتحدة فأرسل خفزة سكرتير عام الرابطة صورة من مخزن الجلاسة نثبت نصها فيما يلي :

تعاون مصر مع رابطة محامى الأمم المتحدة

ملاحظات النائب المحترم هارولد . س . هيجين نائب ولاية مينيسوتا

بمجلس النواب الأمريكى المنعقد بتاريخ ١٦ يوليو سنة ١٩٤٦

مستر هيجين سيدى الرئيس .

أرجو أن تسمحوا لى بإثبات ملاحظاتي الآتية بمضبطة المجلس وهي خاصة بخطاب ألقاه الأستاذ كامل يوسف صالح نقيب المحامين الوطنيين السابق بالقطر المصرى في حفلة العشاء التي أقامتها رابطة محامى الأمم المتحدة بالنادى البحرى بواشنطن لحضرتي المندوبين المصريين بتاريخ ٢٤ يونيو سنة

١٩٤٦ ويسرني أن أذكر أني قابلت الأستاذ صالح وزميله الذي حضر معه إلى أمريكا حضرة المحترم الشلقاني بك وهذا نص الخطاب :

سيدى الرئيس سيداتى سادتى :

أنه لشرف عظيم لزميلي الأستاذ شلقاني بك ولى بأن نكون مندوبين عن نقابة المحامين الوطنيين المصريين فى حضور جلسات المجلس التنفيذى لرابطة محامى الأمم المتحدة ولم يكن حضورنا لبلادكم لمجرد إجابة دعوتكم الكريمة فحسب وإنما حضرنا للمساهمة معكم فى العمل الشاق الذى أخذ محامو هذه البلاد على أنفسهم مشقة القيام به . فان تكوين رابطة بين محامى الأمم المتحدة ليس عملاً هيناً ولا هى فكرة يمكن تحقيقها بسهولة بمجرد تصورها بل هو عمل شاق يحتاج لمجهود كبير متواصل وفوق ذلك يحتاج إلى اقتناع بالفوائد التى يمكن أن تنتج من الفكرة فى حد ذاتها .

وقد لمسنا عن كثب العمل العظيم الذى قام به محامو هذه البلاد الذين كرسوا وقتهم لتحقيق هذه الامنية وهما نحن نشاهد الآن ما وصلت إليه هذه الجهود من نجاح وأن الفكرة قد خرجت إلى حيز الوجود وتحولت بسرعة إلى هيئة قوية الأركان وسيكون لها فى القريب العاجل نتائج عالمية باهرة وعندئذ يقضى علينا الواجب بأن نسطر بمداد الشكر وعظيم التقدير مجهودات هؤلاء العبقرين الذين كانوا فى طليعة المفكرين فى تنفيذ هذا المشروع العظيم الفائدة .

ولقد أتينا لهذه البلاد لنثبت لكم أننا نقدر المشروع حق قدره وأنها سنعمل بكل ما فىنا من قوة ومقدرة لتساعد على نجاحه وأنها باشتراكنا معكم فى الخطوات الأولى لتنفيذه نعى جادين أن نقاسمكم الأحمال الثقيلة التى تقع على أكتافكم فى سبيل تكوين هذه الرابطة وبهذه الوسيلة سيكون لنا شرف مقاسمتكم فخر نجاح هذا المشروع الذى سيفيد العالم أجمع بتقديم وسائل السلام والأمن بين الأمم .

ويلاحظ أن من بين أغراض هذه الرابطة العمل على زيادة حسن التفاهم وتقوية روابط الصداقة بين محامى الأمم المتحدة بل وبين الشعوب نفسها . وأنها لفكرة سامية لأن العالم فى الواقع فى حاجة ملحة إلى هيئات حرة تعمل فى هذا المحيط . ولا شك أن رابطة محامى الأمم المتحدة هى الهيئة الجديرة بهذه المأمورية وستكون وسائلها فعالة للوصول لهذا الغرض لأن الأمل فى الهيئات الرسمية غير مجد إذ أنها دائماً مقيدة بالقوانين والتقاليد والبروتوكول السياسى . ولكن الهيئات الحرة مثل رابطة محامى الأمم المتحدة تستطيع أن تخدم هذه الأغراض الشريفة . وتقوم بمهمة تحقيق الصداقة وحسن التفاهم بين الأمم المختلفة وأن تجعل القانون قاعدة العلاقات الدولية بين الأمم .

والمحامون الذين ينحصر عملهم في تنفيذ القوانين كل يوم يمكنهم القيام بهذه المأمورية في دنيا لم تحترم إلى الآن غير القوة .

ومن حسن الحظ أن المحامين يبدأون عملهم في عشية إعلان السلام في العالم بعد أن عانت الأمم ويلات الحرب وبعد أن توجهت ميولها للإصاخة لصوت العدل والقانون . وأنه لقال عظيم أن يحدث اليوم الاحتفال بتحليف قاضي قضاة الولايات المتحدة المستر قنسون اليمين القانونية أمام رئيس الجمهورية ولقد دعينا لهذا الاحتفال بفضل رعاية السكوتيل ريس سكرتير عام الرابطة الذي بالغ في أكرامنا من وقت وصولنا لهذه البلاد ولقد كان هو والمستر موريل وكثيرون من الأصدقاء في واشنطن شديدي العناية بتكريمنا والاحتفاء بنا فلهم شكرنا القلبي على ذلك .

وقد كان بودي أن يكون عندي من الوقت ما يسمح لي بأن أعطي لكم فكرة تفصيلية عما وصلت إليه المحاماة في مصر وأرجو أن تعلموا أن مصر ليست فقط بلاد النيل والاهرامات ولكن مصر قد بذلت وتبذل مجهودات جبارة لتسترد عظمتها الماضية : وكما كانت بالأمس منبع المدنية والحضارة والقوانين القديمة فإنها تجاهد الآن لتشارك مع الأمم المتحضرة في نشر ألوية السلام وتكون معها في مستو واحد .

أما فيما يتعلق بإقامة العدل في البلاد المصرية فإن عندنا من المحاكم والقوانين ما يحقق لكل فرد العدل والمساواة . ولقد بلغت المحاماة في مصر أرقى الدرجات وأن لنا نقابة معترفاً بها قانوناً ولا يجوز لأي محام أن يترافع أمام المحاكم إلا إذا قبلته لجنة قبول المحامين وأعضاؤها من القضاة والمحامين . ولهؤلاء الأخيرين الأغلبية . وهذه النقابة الحق في فرض اشتراكات على المحامين يجب دفعها وإلا شطبت أسماءهم من جدول المحامين . وهذه النقابة تعطي معاشات للمحامين إذا طلبوا ذلك على أن يكونوا قد بلغوا سن ٥٥ إلى ٦٠ سنة وبشروط أخرى مبينة بقانون المحاماة كما تدفع إعانات مؤقتة للمحامين في حالات معينة - فهذه الأعمال وغيرها تجعل نقابة المحامين في مصر من المؤسسات الزاهرة النافعة . ولقد أحضرنا لكم صورة من القانون الأخير لنقابة المحامين المصريين الذي كان لزميلي الأستاذ الشلقاني ولي عندما كنت نقيباً للمحامين الوطنيين بمصر شرف تقديمه لمجلس النواب المصري واستصدار قانون به .

وقبل أن أختم كلمتي لا بد أن أشير بمنتهى التقدير والإعجاب إلى الأعمال الباهرة والنافعة التي تقوم بها الجالية الأمريكية في مصر ولن ننسى مطلقاً الجامعة الأمريكية حيث تعلم بها كثيرون من شباننا المصريين وتخرجوا مثقفين بالأخلاق والمبادئ الأميركية . وعندما نعود إلى أوطاننا سننقل

لمواطنينا تلك الضيافة الكريمة التي قوبلنا بها في واشنطن عاصمة بلادكم العظيمة حيث كان على رأس حكومتها المغفور له الرئيس روزفلت الذي ساهم بمجهود عظيم في تحطيم قوى المحور وحيث برأسها الآن الرئيس ترومان الذي كان لنا شرف مقابلته اليوم ومصافحته والذي يعمل مثابراً لكسب السلم كما كسب سلفه الحرب .

ملحوظة — أثبتت بالمضبطة الخاصة بالجلسة ٧٩ للدوره الثانية بمجلس النواب الأمريكي
جزء ٩٢ .

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
(١) قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية			
سرقة . جافظة نقود . عثور أحد ركاب الأوتوبيس عليها في السيارة . مشاهدة الكمسارى إياه في لحظة عثوره عليها . أخذها منه بقصد اختلاسها لنفسه . سرقة لا خيانة أمانة . اعتبارها خيانة أمانة . هذا الخطأ لا يستوجب نقض الحكم إذا كانت العقوبة الموقعة لا تتجاوز عقوبة السرقة (الدكريتو الصادر في ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ مادة أولى = مادة ٣٤١ ع)	٧ فبراير سنة ١٩٤٤	٥٣٣	١٩٧
استئناف . حكم غيابي قابل للمعارضة . استئنافه من النيابة . لا يجوز نظر هذا الاستئناف قبل انقضاء ميعاد المعارضة أو الفصل فيها إن كانت قد رفعت .	١٤ فبراير ١٩٤٤	٥٣٥	١٩٨
محكمة . أساسها التحقيق الشفهي الذي تجريه المحكمة بنفسها التحقيقات السابقة على المحكمة . من عناصر الدعوى التي للمحكمة تقديرها . فقدان ملف التحقيق الابتدائي . الرجوع إلى صورته . جائز .	» » »	٥٣٦	١٩٩
مواد مخدرة . إحراز . لا يلزم لثبوته ضبط المخدر مع المتهم . يكفي أن يثبت بأي دليل يؤدي إليه : متهم ضبط معه مخدر . تحصيل المحكمة من ظروف الدعوى وما ساقته من الأدلة أن هذا المتهم قد دس له المخدر متهم آخر اعتبرته محرراً وعاقبته . موضوعي .	» » »	٥٣٧	٢٠٠
جنسية	» » »	٥٣٩	٢٠١
١ — الفصل في مسائل الجنسية . لم يعد بعد صدور قانون الجنسية في ١٩٢٩/٢/٢٧ من اختصاص وزارة الخارجية . الشهادة الصادرة من وزارة الداخلية بثبوت الجنسية المصرية . ليست حجة قاطعة في ذلك . للمحاكم تقدير قيمتها فتأخذ بها أو تطرحها .			
٢ — المادة ٢٢ من قانون الجنسية . الغرض منها . وضع قرينة تساعد على الفصل في مسائل الجنسية . سقوط هذه القرينة بثبوت الجنسية الأجنبية على وجه قانوني ظاهر .			
٣ — حكم . تسببه . تمسك المتهم في إثبات رعايته الأجنبية بمستندات لم تأخذ بها المحكمة . رد المحكمة على هذه المستندات			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
يفهم منه أنها كانت تحت تأثير فكرة أن الفصل في مسائل الجنسية من اختصاص وزارة الخارجية . قصور .			
١ — دفاع شرعى : الدفع به . موضوعى لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . الوقائع الثابتة بالحكم دالة بذاتها على قيام حالة الدفاع الشرعى . تدخل محكمة النقض في هذه الصورة للإشراف على التكييف القانونى للفعل كما هو ثابت بالحكم .	٢١ فبراير سنة ٤٤	٥٤٣	٢٠٢
٢ — دفاع شرعى . عدم تمسك المتهم بقيام حالة الدفاع الشرعى . طعنه على الحكم بأنه لم يتعرض للكلام عن هذه الحالة ولم يبحث واقعة من الوقائع المتصلة بها . لا يقبل .			
١ — مفتش صحة المديرية . من مأمورى الضبطية القضائية فيما يختص بالمخالفات التى تتعلق بالأعمال المنوطة به . تقديم بلاغ إليه عن أشخاص يجرون عملية الختان دون ترخيص . جهة مختصة .	» » »	٥٤٥	٢٠٣
٢ — بلاغ كاذب . كذب بعض الوقائع التى تضمنها البلاغ . يكفى لتحقيق الجريمة .			
١ — تفتيش محل مخصص لعمل القهوة بديوان البوليس . النظر من خلال ثقب باب به الى داخله . رؤية المتهم مشتغلا بعد كوبونات كبروسين مسروقة . تلبس . تفتيش . صحيح .	٢٨ فبراير سنة ٤٤	٥٤٦	٢٠٤
٢ — سرقة . كوبونات الكبروسين . سرقتها . العقاب عليه . فى محله .			
حكم غيابي . حضور المتهم . اختلاف أثره بالنسبة للحكم إن كان صادرا فى جنابة أو جنحة . فى جنابة يسقط الحكم حتما . فى جنحة لا يسقط . لا يجوز للمتهم أن يمسك به عند إعادة محاكمته . لا يجوز قياس سقوط الأحكام الغيابية فى مواد الجنابات على المعارضة فى الأحكام الغيابية الصادرة فى الجنح .	» » »	٥٤٧	٢٠٥
١ — قانون . الشريعة الإسلامية وسائر قوانين الأحوال الشخصية . من القوانين الواجب على المحاكم تطبيقها فيما يعرض لها من مسائل الأحوال الشخصية التى لا ترى موجبا لانتظار الفصل فيها من جهة الأحوال الشخصية المختصة أصلا بالفصل فيها . خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة النقض .	» » »	٥٥٠	٢٠٦

السنة السادسة والعشرون

فهرست

العدد السابع والثامن

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	العدد
٢ — اسلام شخص . ثبوته أو عدم ثبوته من مسائل الأحوال الشخصية . خضوعه لأرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة .			
٣ — مسيحي . نطقه أمام المأذون بالشهادتين وتسميه باسم غير اسمه الأصلي وتقريره بأنه لا يوجد ثمة مانع من زواجه بالمسامة التي كان زواجه موضوع العقد . اعتبار ذلك منه تزويراً في وثيقة الزواج : لا خطأ فيه (الموادع = ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٣)			
١ — نصب . تنازل المجنى عليه في هذه الجريمة بعد تمامها . لا ينجلي المتهم من المسؤولية .	٢٨ فبراير سنة ٤٤	٥٥٣	٢٠٧
٢ — اتخاذ صفة غير صحيحة . ضرب من الاحتيال ولو لم يكن مقترنا بطرق احتيالية أخرى . متهم . مجرد اتخاذه صفة تاجر للحصول على أجهزة راديو واستيلاؤه بذلك على الأجهزة . نصب .			
٣ — مرض . الاعتذار به عن حضور جلسة المعارضة . موضوعي .			
تزوير . ورقة بيع . العقاب على التزوير فيها . لا يشترط أن يشمل الحكم على بيان صريح بشأن توافر ركن الضرر . التوقيع على ورقة البيع بأختام مزورة لشهود عليها . من شأنه أن يلحق بهؤلاء الشهود ضرراً .	٦ مارس سنة ٤٤	٥٥٦	٢٠٨
تفتيش . إجراؤه على صورة مخالفة للقانون . بطلانه . علة البطلان عدم قبول من وقع عليه التفتيش . لا يقبل من غيره الطعن فيه ولو كانت له فائدة ما دامت هذه الفائدة لا يمكن أن تعود عليه إلا من طريق التبعية . ضابط خفر السواحل . قبضه على قائد سيارة الجيش البريطاني تحمل مخدراً . حصول ذلك بحضور مندوب من قبل مكتب مباحث البوليس البريطاني . هذا القبض غير مخالف للقانون .	» » »	٥٥٨	٢٠٩
١ — النوادي التي لا يعاقب على لعب القمار فيها . ماذا يشترط فيها . ناد . شروط صورية له . وجود شخص فيه غير مقيد اسمه في عداد أعضائه يلعب القمار . سبق ترده عليه لهذا الغرض . اعتباره مكاناً مفتوحاً للعب القمار . جوازه .	» » »	٥٦٠	٢١٠

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
٢ - المادة ٣٥٢ ع . شروط تطبيقها . محل مفتوح للاعبين ولو أنه مخصص لغرض آخر كقهى أو مطبخ أو فندق . لا يجنى صاحبه فائدة من وراء اللعب . انطباق المادة المذكورة .			
٣ - الأشخاص الذين يعاقبون بمقتضى هذه المادة . كل من يشترك في إدارة المحل ويعملون على تسهيل اللعب للاعبين فيه ولو لم يكن لهم دخل في فتحه وتأسيسه .			
غش البضاعة . عرض سمن صناعي زنج مرتفع درجة الحموضة للبيع . فساد معاقب عليه . مجرد وجود هذا السمن في المحل الذي يبيع المتهم فيه أصناف البقالة . عرض للبيع (القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)	١٣ مارس سنة ٤٤	٥٦٤	٢١١
تعويض . والد المحنى عليه . ادعاؤه بعد وفاة ابنه بحقوق مدنية على أساس الضرر الذي لحق ابنه . جائز . مادامت الجريمة الناشئة عنها الضرر ليست مما تتوقف المحاكمة فيها على شكوى المحنى عليه . استنتاج تنازل المحنى عليه عن التعويض عن وفاته قبل أن يرفع دعوى التعويض . لا يصح . التنازل يجب أن يكون صريحاً .	» » »	٥٦٥	٢١٢
١ و ٢ - القصد الجنائي في التزوير . النية الخاصة في التزوير . إثبات الحكم أن المتهم غير الحقيقة في محضر فرز أنفار نقاو دودة القطن . مع علمه بتزويرها وأن علمه هذا اقترن بنية استعمال الحجر في الحصول على تقصود من الحكومة . يكفي في بيان توافر القصد الجنائي احتمال حصول الضرر يكفي في جريمة التزوير سواء أكان المحرر رسمياً أم عرفياً .	» » »	٥٦٧	٢١٣
٣ - وصف النهمة . رفع الدعوى على المتهم لاشتراكه في جنابة تزوير في ورقة رسمية . ترافع الدفاع على هذا الأساس . إدانته في جنحة تزوير في ورقة عرفية . لا خطأ في ذلك .			
رشوة . أحكامها غير متصورة على الموظفين العموميين والمأمورين المستخدمين بل تناول كل مكلف بخدمة عمومية . وكيل شونة بنك التسليف الذي يتسلم القمح المحجوز لحساب الحكومة طبقاً للأوامر العسكرية . محاولة إرشائه . العقاب عليها بمقتضى المادة ١١١ ع (المادتان ١٠٤ و ١١١) .	» » »	٥٧٠	٢١٤

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
تفتيش . اشتباه رجل البوليس في شخص لما بداله من حركاته أثناء كلامه معه . خلع هذا الشخص حذاءه وإلقاؤه على الأرض . ضبط واقتياد المتهم إلى البوليس . وجود مخدر مدموس في الحذاء . إداتته على أساس ضبط المادة المخدرة في الحذاء . لا خطأ .	١٣ مارس سنة ٤٤	٥٧٢	٢١٥
١ و ٢ — دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة . الحيازة التي يحميها القانون هي الحيازة الفعلية . الحيازة الفعلية القائمة على الغصب والقوة . لا يحميها القانون . تسلم عقار على يد محضر تنفيذاً لحكم قضائي . حصول الحيازة الفعلية للتسلم . تحلى المتسلم عن الحيازة وتركها لخصمه سنين . استئجار شخص هذا العقار من المتسلم . منع ذلك الخصم إياه من سكناه . . لعقاب عليه .	٢٠ مارس سنة ٤٤	٥٧٣	٢١٦
٣ — تعويض الضرر الذي يصلح أساساً للطالبة بتعويض أمام المحاكم الجنائية . هو الضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة . الضرر الناشئ عن ظرف خارج عن الجريمة ولو كان متصلاً بواقعها . لا يصلح . مثال .	» » »	٥٧٨	٢١٧
قسوة . متى تتم جريمة القسوة المشار إليها في المادة ١٢٩ ع ؟ لا يشترط أن يكون المتهم وقت ارتكابه الاعتداء قائماً بأداء وظيفته . بلوغ الاعتداء درجة معينة من الجسامة . لا يشترط . خلو الحكم الذي يعاقب على هذه الجريمة من ذكر اسم المجني عليه أو من بيان ما وقع من العدوان بالتفصيل أو بيان أن المتهم وقت استعماله القسوة يؤدي وظيفته . لا يعيبه بما يستوجب نقضه .	» » »	٥٧٨	٢١٧
١ — حكم . تسببه . تضاربه في الأسباب . نقض . مثال . مشبوه هارب من المراقبة . إطلاق عيار عليه .	٢٧ مارس سنة ٤٤	٥٧٩	٢١٨
٢ — قتل . نية القتل . استناد الحكم في إثبات توافرها إلى قول لا يتفق وما أثبتته الحكم نقلاً عن الكشف الطبي . قصور اختلاس الأشياء المحجوزة . جريمة وقتية . متى تبدأ مدة سقوط الدعوى بها ؟ من وقت وقوع الاختلاس ولو كان الحاجز لم يهـلم بوقوعه . متى يعتبر يوم ظهور الاختلاس تاريخاً للجريمة ؟ تعيين يوم وقوع الجريمة . موضوعي إلا إذا كان مبنيًا على اعتبارات قانونية صرفه .	» » »	٥٨٢	٢١٩

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
تلبس . مظاهر خارجية تنفي بارتكاب الفعل المكون للجريمة . تلبس . مثال . متهم . مشاهدته ينتقل في سيارة الأتوبيس ويخرج من جيبه علبة فيها ورق ملفوف ويسلم ورقة منها إلى قراض التذاكر الذي أعطاه نقوداً وتذكرة ركوب . القبض عليه وتفديشه . جأزان على أساس تلبسه بجريمة إحراز المخدر .	٢٧ مارس سنة ٤٤	٥٨٤	٢٢٠
(٢) قضاء محكمة النقض والابرام المدنية مستخدم وفاته بحادث موجب للتعويض على الحكومة . التزام الحكومة بالكفاة الاستثنائية لأرملته وأولاده بموجب قانون المعاشات . الجمع بين التعويض والكفاة الاستثنائية . لا يجوز . قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ . الغرض منه . جعل التعويض مستحقاً على صاحب العمل ولو لم يكن مخطئاً على خلاف حكم القانون المدني .	٣ فبراير سنة ٤٤	٥٨٦	٢٢١
عقد استظهار نية المتعاقدين . موضوعي . متى تتدخل محكمة النقض .	» » »	٥٨٨	٢٢٢
١ - حكم تسببيه . دفع رفضته المحكمة الابتدائية بناء على سببين . استبعاد المحكمة الاستئنافية أحدهما . استقامة الحكم بالسبب الآخر . يكفي لصحة الحكم .	١٠ فبراير سنة ٤٤	٥٩٠	٢٢٣
٢ - دعوى قسمه . عقار منه منزل مؤجر . المستأجر لا يصح أن يكون طرفاً في دعوى قسمه هذا العقار . المستأجر ليس بذى حق عيني . حقه هو حق شخصي . كون عقد الإجارة مسجلاً . أثره . الاحتجاج به قبل من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة بالقسمه . ضرورة من تجاوز حقه في الإدارة كالحارس القضائي الذي يخرج على قواعد التأجير الصالح . لا يحتاج به .	١٧ فبراير سنة ٤٤	٥٩٣	٢٢٤
وكالة . تفسير عقد الوكالة . موضوعي . متى تتدخل محكمة النقض .	» » »	٥٩٥	٢٢٥
حكم تمهيدى . قرار بمناقشة الخصوم في مسائل معينة يشعر باتجاه رأى المحكمة في موضع من مواضع النزاع يتوقف الفصل فيه على إجابات الخصوم ، هو حكم تمهيدى لا تملك المحكمة العدول عنه إلا برضاء الخصوم .			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
١ - تحقيق . طلب الإحالة على التحقيق . إجابته لا الزام . ٢ - معارضة في تقدير أجر الخبير . إيداع الخزانة الأمر الصادر به التقدير قبل المعارضة . صدور الحكم لصالح المعارض . صرفه الزائد على ما حكم به في المعارضة . نقض هذا الحكم . إعادة نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف . القول بأن المعارضة لا تصبح غير مقبولة شكلا . غير صحيح . ٣ - تقدير أتعاب الخبير . إثبات المحكمة في حكمها بها . اطلاعها على التقرير ومحاضر أعماله وكشف أتعابه وبيان الأعمال التي قام بها . أسباب كافية . ٤ - تقدير أجر الخبير . المادة ٢٣٣٣ مرافعات . لا تلزم المحكوم له في الدعوى بأتعاب الخبير بالتضامن مع المحكوم عليها فيها بالمصاريف .	٢٤ فبراير سنة ٤٤	٥٩٦	٢٢٦
١ - نقض وإبرام . حكم من محكمة ابتدائية في قضية وضع يد . الطعن فيه بناء على أن المحكمة لم تجب الطاعن إلى ما طلبه من حضور الخبير لمناقشة في تقريره . غير مقبول . ٢ - دعوى ملكية . دعوى وضع يد . القضاء فيهما في وقت واحد ولو أمام محكمتين مختلفتين . لا يجوز . رفع دعوى الملكية . الفصل فيها . لا يصح بعد ذلك رفع دعوى اليد . القضاء في الملك . يكون شاملا لها .	» » »	٥٩٩	٢٢٧
١ - نقض وإبرام . حكم من محكمة ابتدائية في دعوى يد . الطعن فيه بسبب القصور في التسبيب غير مقبول . ٢ - حكم تسببيه . خطأ المحكمة في دليل استمدته من اقرار صدر من الخصم في دعوى أخرى . الأدلة كافية لإقامة الحكم عليها . سلامة الحكم .	» » »	٦٠١	٢٢٨
حكم . تسببيه . دعوى بتعويض عن ضرر أصاب المدعى في ملكه بسبب نقل محطة لاسكة الحديد من مكانها إلى جوار ملكه . رفض الدعوى بناء على الموازنة بين الأضرار الحالية والأضرار التي كانت موجودة وثبتت أن تلك أقل من هذه . لا قصور .	» » »	٦٠٣	٢٢٩

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
بيع . انعقاد البيع صحيحا - يترتب عليه التزام كل من المتعاقدين بالوفاء بتعهداته الواجبة عليه قانونا وبمقتضى شروط العقد . لا أثر في ذلك لقانون التسجيل . دائن عادي . خلف عام لمدينه كالوارث لمورثه . الخلف العام يحل محل سلفه في كل ماله وما عليه . موت البائع قبل الوفاء بتعهدده . ليس لدائنه العادي أن يدعى أى حق على العقار المبيع يتنافى مع تعهدده .	٢ مارس سنة ١٤٤٤	٦٠٤	٢٣٠
١ - عقد . تفسيره من سلطة محكمة الموضوع . عقد استظهرت المحكمة من ظروف الدعوى ووقائعها انه عقد وكالة بالعمولة . لا معقب عليها في ذلك لمحكمة النقض .	» » »	٦٠٦	٢٣١
٢ - دين . استظهار . حوله وتأخير السداد . موضوعى . متى تتدخل محكمة النقض ؟			
١ - اختصاص . قاضى البيوع . فصله في مسألة خارجة عن اختصاصه بناء على طلب صاحب الشأن . النعى عليه في ذلك فيما بعد . لا يقبل الاختصاص في هذه الحالة ليس من النظام العام .	» » »	٦٠٨	٢٣٢
٢ - إعادة بيع العقار على ذمة الراسى عليه المزاد الأول . الاجراءات . التى تبرر إعادة البيع . بيانها (المادة ٦٠٧ مرافعات)			
٣ - إعادة إجراءات البيع . إيداع مبلغ الدين على ذمة الدائن طالب نزع الملكية . مصلحة المدين في إعادة البيع .			
١ - حكم . تسببه . إقامة حكم الاستئناف على أسباب أخرى غير ما اعتمد عليه من أسباب الحكم الابتدائى . وقوع تناقض بين بعض أسباب الحكم الابتدائى وبعضه . متى لا يؤثر في سلامة الحكم ؟ أخذ محكمة الاستئناف بأسباب الحكم الابتدائى . معناه . الأسباب التى تتفق مع أسبابها هى .	٩ مارس سنة ١٤٤٤	٦١٠	٢٣٣
٢ - تقرير خبير . الأخذ به كله أو بعضه . سلطة المحكمة في ذلك .			
١ - نقض وإبرام . حكم من محكمة ابتدائية في قضية وضع يد . الطعن فيه بالقصور أو التناقض في أسبابه الموضوعية . لا يقبل . هذا الطعن يدخل في حالة البطلان . ولا يندرج تحت حالة مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله .	» » »	٦١٢	٢٣٤

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
٢ - دعوى منع تعرض . تحصيل المحكمة من ظروف الدعوى ووقائعها أن الأرض المتنازع عليها جرن ولا يسوغ رفع دعوى وضع يد بشأنها . موضوعي . تحريرا أن هذه الأرض ملك عام أولا . ذلك ليس فيه جمع بين دعوى الملك ودعوى اليد . قضاؤها التوسس على أن العقار من المنافع العامة . لا يعد حائما للنزاع في الملك .			
١ - مفاوضة . النص في عقدها على التزام أحد المتعاقدين بدفع فرق بدل . المتعاقد الآخر يكون له حق امتياز على العقار الذي أعطاه . استحقاق الغير لجزء من أحد العقارين . لا يكون لمن نزع منه هذا الجزء امتياز على العقار الذي أعطاه . يجوز له طلب فسخ عقد المفاوضة أو المطالبة بالتضمينات . هو في مقام دائن عادي . الحكم له بصحة عقد البدل وحفظ حقه في الرجوع بثمن ما استحق أو الحكم له بالرد نتيجة استحقاق جزء من العقار للغير وبحبس العقار الذي أعطاه تحت يده . لا يغير من طبيعته دينه . ولا يمس حقوق الدائنين الذين سجلوا حقوقهم قبل وجود هذا الحق له . (المادة ٣٥٩ مدني) .	١٦ مارس سنة ٤٤	٦١٥	٢٣٥
٢ - توزيع ثمن البيع . منازعات خلاف المقيدة في محضر التوزيع المؤقت . عدم قبولها . الغرض منه عدم تعطيل الفصل في التوزيع (المادة ٦٣٩ مرافعات) .			
فسخ التعهدات . التقصير في الالتزام التعاقدي . عقد . عقد آخر فيه التزامات مترتبة على ذلك العقد . تفاسخ المتعاقدين في العقد الأول . اعتبار المحكمة إياهم غير مقصرين . الأسباب التي أوردتها لذلك غير كافية . قصور (المادتان ١٧٧ و ١٧٨ مدني) .	» » »	٦١٩	٢٣٦
١ - قوة الشيء المحكوم فيه . لا تلحق الأسباب إلا ما كان منها مرتبط ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق تعرض المحكمة في أسبابها إلى مسألة لم يكن بها حاجة إليها في الفصل في الدعوى . لا تلحقه هذه القوة .	» » »	٦٢١	٢٣٧
٢ - بيع أداء الثمن . التنبيه الرسمي بالوفاء قبل طلب الفسخ . متى لا يجب ؟ إذا اشترط في العقد مع الحاجة إليه . قول المشتري			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
في دعوى أخرى أن البائع أنذره . لا يكفي لترتيب الأمر القانوني للتنبيه . وجوب تقديم التنبيه (المادة ٣٣٤ مدني)	٢٣ مارس سنة ٤٤	٦٢٥	٢٣٨
حارس مؤجر . رفع الدعوى عليه بصفته برد ما دفع مقدما من أجرة الإطيان وبتعويض عما فاتته من الربح في مدة الإيجار . رفضها بناء على أن عقد الاجارة لم يبطل ولم يعطل بفعل المؤجر وعلى أساس أن يد المدعى بوضع الإطيان تحت الحراسة القضائية لا تعتبر أنها قد رفعت عنها وأن المدعى عليه لا مسئولية عليه بصفة كونه مستأجراً وأن مساءلته إنما تكون بصفته حارساً وبدعوى حساب . لا خطأ .	» » »	٦٢٧	٢٣٩
بيع . تعاقد على بيع . رجوع المحكمة في تحديد التزامات كل من طرفيه لمعرفة المقصر منهما إلى عقد البيع الابتدائي دون العقد النهائي . مخالفته للقانون . العقد النهائي هو قانون المتعاقدين .	٣٠ مارس سنة ٤٤	٦٢٨	٢٤٠
١ — أرض متنازع عليها . استخلاص كونها من أملاك الحكومة الخاصة وليست مخصصة لمنفعة عامة . موضوعي . متى تتدخل محكمة النقض ؟			
٢ — حكم المحكمة الابتدائية بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى وضع يده على هذه الأرض وضعاً مكسباً للملكية . استئنافه وطلب إلغائه من جهة ما قرره من أن الأرض ملك خاص ومن جهة الإحالة إلى التحقيق . إلغائه من جهة الإحالة إلى التحقيق وإعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها بحالتها . الطعن في الحكم الاستئنافي بطريق النقض . ترك المدعى المرافعة أمام المحكمة الابتدائية واثبات المحكمة ذلك . قضاء محكمة النقض بنقض الحكم وإعادة القضية لمحكمة الاستئناف للفصل فيها من جديد . تمسك الحكومة في دفاعها أمام محكمة الاستئناف بسقوط الشق التمهيدي من الحكم نتيجة لترك المرافعة . قول المحكمة أن هذا الشق لم يسقط . صحيح .			
(٣) قضاء محكمة الاستئناف الأهلية			
شفعة . المشتري الشفييع . إعفاؤه من الاجراءات الشكلية .	١٢ يناير سنة ٤٣	٦٣١	٢٤١

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
نقض الحكم جزئياً أو كلياً .	٢٥ سبتمبر ١٩٤٣	٦٣٤	٢٤٢
دين . سقوطه بمضي المدة الطويلة . المنازعة في نشوء الدين « حكمة مشروعية التقادم الطويل » .	٢٥ ديسمبر ١٩٤٤	٦٤١	٢٤٣
الشرط الفاسخ المنصوص عليه في عقد البيع وسلطة القاضي في الفصل في النزاع الخاص بتحقيق الشرط . مطابقة نص المادة ٥٣ مدني لآراء الفقهاء الذين يقولون ببطلان الوقف إذا اقترنت به وصيه . عدم اشتراط التدليس في دعوى بطلان الوقف طبقاً للمادة ٥٣ مدني . الاضرار بالدائن ومعناه عدم وفاء البائع بالتزاماته للمشتري هو إعساره في نوع خاص لا يغني عنه التعويض المالي . يعتبر المشتري بالعقد الغير المسجل دائناً يجوز له المطالبة ببطلان الوقف استناداً إلى نص المادة ٥١ ، ٥٣ مدني . لا محل للمفاضلة بين عقد البيع الغير المسجل وحجة الوقف المسجلة في دعوى بطلان الوقف اضراراً بالدائنين .	٣ أكتوبر ١٩٤٥	٦٤٤	٢٤٤
مستولية . تابع ومتبوع . جنود الجيش ووزارة الدفاع .	٢٩ أكتوبر ١٩٤٥	٦٥٣	٢٤٥
١ - رفض المحكمة مد أجل الحكم لتقديم المذكرات بعد الميعاد	٢٠ فبراير ١٩٤٦	٦٥٦	٢٤٦
٢ - طلب الرد ووقف الدعوى بالحالة التي كانت عليها .			
٣ - الأوراق المحظور قبولها في الأحكام بعد قفل باب المرافعة في الدعوى .			
٤ - الحكم الذي يقضى برفض طاب الرد - عدم ضرورة إعلانه			
٥ - عدم إعادة القضية الى محكمة الدرجة الأولى اذا فصلت في الموضوع - المحكمة الاستئنافية تستكمل النقص وتصحيح الخطأ			
٦ - علم الشفيع المشتري علماً نافياً للجهالة وكذلك لمقدار الثمن وشروطه			
٧ - عدم سقوط الشفعة لاعلم اذا لم يكن البيع انعقاداً نهائياً - المفاوضة بين الثمن لدى الشفيع قبل الحكم في الشفعة - منازعة الشفيع في الثمن والملحقات .			
(٤) القضاء التجاري			
لائحة التنظيم القضائي للحاكم المختلطة . أجنبي . نوعين (١) أحوالهم الشخصية . من اختصاص سلطات دينية مصرية . وجوب التمسك بالدفع بعدم الاختصاص في أول جلسة . (٢) أجنبي خاضعين للقضاء القنصلي في أحوالهم الشخصية . لا يسقط الدفع حتى بعد الحكم .	١٠ يناير ١٩٤٣	٦٧٣	٢٤٧

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
شركة . شخصية معنوية . جنسية . استقلالها عن جنسية الشركاء . حكم اتفاقية موقوف في ذلك . (٥) القضاء المستعجل	٢٨ أكتوبر ١٩٤٦	٦٧٦	٢٤٨
١ — دعوى إثبات حالة . تخريب من تظاهر . إهمال أو تقصير رجال الضبط . إثباته . اختصاص محكمة الموضوع . ٢ — اختصاص الفاعل الأصلي المجهول ليس شرطاً لقبول دعوى إثبات الحالة . توجيهها لوزير الداخلية وحده كاف مادام التعويض أساسه تقصير رجاله .	١٢ نوفمبر ١٩٤٥	٦٨١	٢٤٩
١ — صلح . مداولاته . عدم حجيتها على الطرفين إن لم ينته . وسيط الصلح لا قيمة لرايه مادام لم يتم . ٢ — شريك دائن . عدم أحقيته في وضع اليد على الملك الشائع . ٣ — حراسة . سندها أن عقد البيع عرفي وغير مسجل . عدم قبولها . ٤ — وصية لوارث . عدم صحتها إن لم تجزها الورثة . قانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة . قانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء إدارة قضايا الحكومة . قانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٤٦ بتطبيق النظام القضائي على بعض المناطق التابعة لأقسام الحدود . مرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٦ بتعديل المواد ١٢٤ ، ٣٧٤ ، ٣٧٥ من قانون العقوبات . مرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ بإضافة بعض المواد إلى قانون العقوبات . مرسوم بتعريف الرسوم والجراءات المتعلقة بها أمام محكمة القضاء الإداري . مرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين . مصر في مجلس النواب الأمريكي (السكامة التي ألقاها الأستاذ كامل يوسف صالح نقيب المحامين الأسبق) . فهرست المحلة .	٢٢ ديسمبر ١٩٤٥	٦٨٧	٢٥٠
		٧٠٠	
		٧٠٧	
		٧٠٨	
		٧١٢	
		٧١٤	
		٧١٥	
		٧١٧	
		٧٢١	
		٧٢٥	

المحكمة

مجلة قضائية

مصدرها نقابة المحامين الوطنية

السنة السادسة والعشرون

مايو سنة ١٩٢٦

ويونيه »

العدد

التاسع والعاشر

الواجب قوة الكون الكبرى

لأنه يتصل بجلاله إلى القوة الإلهية - فمن يُلهم بالقيام به فقد ارتفع إلى قمة السموات - وكأنه اشترك مع الخالق في مقاصده . هذه القوة مصدر السعادة للأفراد - وقوام الحياة للجماعة - لا نشك فيها - ولا نلهو عن أثرها - ولا نظن أن لها أجلا معيناً - أو سبيلاً لا تصلح إلا بواسطة - فإن الحق حق - ولو أنكر - أو تعطل زمناً - والرجوع إليه بعد إنكاره أفضل وأعز شأنًا من الاعتذار بعدم إمكانه .

مرفص فهمي
الحامى



جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان « إدارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة نازلى رقم ٥١ بمصر

طبع بمطبعة دار احياء الكتب العربية
لأصحابها عيسى الباكى الحاكى وشركاه

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية :

عدد

٣٧ حكماً صادراً من محكمة النقض والإبرام الجنائية

١١ حكماً صادراً من محكمة النقض والإبرام المدنية

لجنة تحرير المجلة

محمد نجيب الغرابي - اسطفان باسيل - أحمد الحضري

شهر مايو و يونيو
سنة ١٩٤٦

المحكمة

العدد التاسع والعشرون
السنة السادسة والعشرون

قضاء المحكمة بالنقض والإبرام

[برئاسة حضرة صاحب العزة منصور اسماعيل بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة جندي عبد الملك بك ومحمد المفتي الجزائري بك وأحمد علي علوبه بك وأحمد فهمي إبراهيم بك المستشارين وحضور حضرة صاحب العزة كامل عزمي بك رئيس النيابة]

المدني الوارد فيه أنها مصابة بارتخاء خلقى في غشاء البكارة ناشئ عن ضعف طبيعي في الأنسجة مما يجعل إبلاج عضو الذكر ممكنا من إحداث تمزق ولا يمكن طبيا البت فيما إذا كان سبق لأحد مباشرتها ، وذلك بطريقة توزيع صور من هذا التقرير على عدة أشخاص بقصد التشهير بالمديعة - إذا كان ذلك ، وكان كل ما ذكرته محكمة الموضوع عن هذه الواقعة هو « أنها ترى انه لم يحدث طبع ولا نشر للتقرير كما تتطلبه المادة ١٧١ عقوبات » دون أن تبين المقدمات التي رتب عليها هذه النتيجة ، في حين أن الدفاع لم يقل صراحة بعدم حصول توزيع بل كان ما قاله هو أنه إذا كان ثمة

٢٥١

٣ أبريل سنة ١٩٤٤

قذف . تقرير من طبيب ندبه المجلس الملي للكشف على المدعية بالحق المدني . اتهام التهم بنشره بتوزيع صور منه على عدة أشخاص بقصد التشهير بالمديعة . اكتفاء المحكمة بالقول بأنه لم يحدث طبع ولا نشر للتقرير كما تتطلبه المادة ١٧١ عقوبات دون بيان المقدمات المؤدية لذلك في حين أن التهم لم ينكر التوزيع صراحة . قصور . كان من الواجب بحث التوزيع من حيث مداه والغرض منه . القذف كما يتحقق بالصيغة التوكيدية يتحقق بالصيغة التشكيكية .

المبدأ القانوني :

إذا كان من وقائع القذف المرفوعة بها الدعوى على التهم أنه نشر تقرير الطبيب المعين من المجلس الملي للكشف على المدعية بالحق

استنبط مبادئ هذه الأحكام حضرة الأستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والإبرام وراجعها وأقرها حضرة صاحب السعادة سيد باشا مصطفى رئيس محكمة النقض والإبرام .

توزيع فان ما وزع هو تقرير الطبيب ، فان هذا منها يكون قصورا في بيان الأسباب التي أقيم عليها الحكم ، إذا كان من الواجب أن تبحث المحكمة في مدى توزيع التقرير وفي الغرض من توزيعه حتى إذا ثبت لديها أنه وزع على عدد من الناس بغير تمييز بقصد النشر وبنية الإذاعة كان ركن العلانية متوفراً ، وكانت دعوى المدعية صحيحة . ولا يقلل من صحتها أن هذا التقرير غير ثابت به إزالة بكاررة المدعية ، ولا مقطوع فيه بسبق افتراضها ، إذ الاسناد في القذف يتحقق أيضاً بالصيغة التشكيكية متى كان من شأنها أن تلقى في الروع عقيدة أو ظناً أو احتمالاً أو وهماً ، ولو عاجلاً ، في صحة الواقعة أو الوقائع المدعاة .

المحكمة

« حيث ان الطاعنة تنعى فيما تنعاه على الحكم المطعون فيه أنه أغفل واقعة هامة من وقائع الدعوى وهى نشر المتهمين صورة الكشف الطبى الموقع عليها من الدكتور نجيب محفوظ باشا - على عدد كبير من الناس نشرًا قصد به التشهير بها . وواقعة النشر هذه ثابتة في التحقيقات ومشار إليها في مذكرة الطاعنة - ولو كانت المحكمة استظهرت هذه الواقعة في حكمها لكان من شأن ذلك أن قضاءها في الدعوى يختلف عما قضت به فان اقدام المتهمين على نشر هذا الكشف ناطق بأنها قصدا من ورأته إلى التشهير بالطاعنة - ولما كان هذا العمل أساسا صالحا لاستحقاق التعويض المدنى فان اغفال التحدث عنه يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى قد قضى ببراءة المتهمين من جريمة القذف المرفوعة بها الدعوى عليهما ورفض الدعوى المدنية قبلهما بناء على ما قالته من أن ما وقع منهما لا يمكن مؤاخذتهما عليه جنائيا ولا مدنيا » لأن المتهم الأول وهو شاب كان يعلل نفسه بزواج بكر عادية يزىل بكاررتها لیسلة الزفاف لم يصادف لزوجته (المدعية بالحق المدنى) بكاررة فاذا ثار في تلك الليلة كما قررت المدعية ووالدها فهو معذور لأن علمه لم يصل إلى الشواذ من الأبكار أمثال المدعية بالحق المدنى اللاتى تكلم عنهن الطبيب الشرعى . . . وإذا لجأ المتهمان إلى نسيبهما وردخان برسوم في اليوم التالى واجتمعا به وبأخيه وبالقميمص أرمانىوس وبوالد الزوجة في منزل الأول للنقاش في الأمر فان ذلك أمر طبيعى أيضا . وإذا كان المتهم الأول قد لجأ إلى المجلس الملى عقب الزفاف مباشرة طالبا الطلاق لأنه تزوج بكرا فلم يجدها كذلك فهو انما استعمل حقايعته قد أن شريعته تقره عليه وان نخوته تفرضه عليه فرضا وإذا كان قد ساق في التدليل على صحة دعواه أنه لم يجد لها بكاررة ولم يسئل لها دم فان التقرير الطبى أثبت صحة قوله وإذا كان قد قرأ أنها اعترفت له في مخدع الزوجية عند الدخول بها أن ابن عمها هو الذى أزال بكاررتها بافتراسها قبل ذلك ثم رأى الاستغناء عن هذا الدليل لاستحالة تحقيقه في المجلس الملى وهو ينظر الدعوى في جلسة سرية فان المحكمة لا ترى مؤاخذته على ذلك لاحتمال ذلك للصدق والكذب على السواء لاسيما اذا لوحظ أن الطبيب قرر انه لا يمكن الحكم من الوجهة الفنية على سبق افتراضها من عدمه ، وإذا لوحظ أن المادة ٢٠٩ عقوبات تعنى الخصوم من العقاب على ما يسنده أحدهم للآخر في مراقبته وأن المتهم الثانى لم يفعل شيئا أكثر من ملازمته لآبته وقت محنته وشعوره بانهباء أمه في الزواج وهو

أمر طبيعى تدعو اليه عاطفة الابوة - وأن المحكمة ترى أنه لم يحدث نشر ولا طبع لصورة تقرير الطبيب الذى عينه المجلس الملى وفقاً لما تتطلبه نص المادة ١٧١ عقوبات واذن فركن العلانية منعدم . وقد استأنفت المدعية بالحق المدنى (الطاعنة) هذا الحكم دون النيابة والمحكمة الاستئنافية قضت بتأييده للأسباب التى بنى عليها وأضافت إليها قولها « ان كل مانسبته المدعية بالحق المدنى إلى المتهمين والمبين تفصيلاً بالحكم المستأنف لم يخرج عن الدائرة المعقولة التى يقبلها المنطق من شاب هدم فى أول ليلة من ليالى حياته الزوجية مما جعله يعتقد أن زوجته ليست بكر فقد انتابته على أثر اكتشافه لهذا الأمر نوبة عصبية حتى اذا ما بلغ النهار انتقل من منزل والد عروسه الذى دخل عليها فيه إلى منزل شقيقته وهناك اجتمع به اهل وأقارب عروسه يسألونه عن الحادث فذكر لهم ما اكتشفه عن عروسه ثم أبت نفسه الا الفرقة بينه وبين زوجته فلجأ الى المجلس الملى بطلب طلاقها وكان والده المتهم الثانى يشاطره المساعدة فى هذا الاجراء الشرعى فاذا ما تناقلت الألسن هذا الحادث من أجل ذلك وأضيرت المدعية بالحق المدنى منه فلا تريب على المتهمين من أجل ذلك إذ أنه لم يثبت أنها كانا يقصدان الكيد لها - كما أنه ليس فيما قاما به من اجراءات أى خطأ أو تسرع ينافى الحيلة والحذر إذ أنها اجراءات سليمة مشروعة ومن ثم فلا يكون هناك خطأ مدنى يستوجب أى تعويض . »

« وحيث ان من وقائع القذف المنسوبة إلى المتهمين والتي تمسكت بها الطاعنة أمام محكمة الموضوع - كما يبين من محاضر جلسات المحاكمة اقدمها على نشر تقرير الطبيب الذى عينه المجلس الملى للكشف على المدعية والذي أثبت أنها مصابة بارتخاء خلقى فى غشاء البكارة ناشئ عن ضعف

طبيعى فى الأنسجة مما يجعل ايلاج عضو الذكر ممكناً من غير احداث قطع فى هذا الغشاء وأنه لا يمكن البت من الوجهة الطبية الشرعية فيما اذا كان سبق لأحد مباشرتها نظراً لوجود الارتخاء الخلقى السابق الذكر ، وقد حصل النشر بطريقة توزيع صور من هذا التقرير على عدة أشخاص بقصد التشهير بالمدعية .

« وحيث ان كل ما ذكرته محكمة الموضوع عن هذه الواقعة هو « أنها ترى أنه لم يحدث نشر ولا طبع لصورة تقرير الطبيب الذى عينه المجلس الملى كما تتطلبه المادة ١٧١ عقوبات » ذكرت هذا دون أن تبين المقدمات التى رتب عليها هذه النتيجة فى حين أن المدعية تقول أن النشر حصل بطريقة توزيع صور من هذا التقرير على عدة أشخاص وفى حين أن الدفاع عن المتهمين لا ينكر التوزيع صراحة وإنما يقول - كما هو ثابت بمحضر الجلسة - أنه إذا كان ثبت توزيع فان ما وزع هو تقرير الطبيب وليس فيه أية عبارة تفيد القذف وقد كان على المحكمة أن تبحث فى مدى توزيع هذا التقرير وفى قصد المتهمين من توزيعه حتى إذا ثبت أنه وزع بغير تمييز على عدد من الناس بقصد النشر وبنية الإذاعة يكون ركن العلانية متوفراً وتكون الدعوى المدنية على أساس ولا يمنع من ذلك أن التقرير الطبي لم يثبت إزالة بكرة المدعية ولم يقطع سبق افتراشها لأن الأسناد فى القذف كما يتحقق بكل صيغة توكيدية يتحقق أيضاً بكل صيغة ولو تشكيكية من شأنها أن تلتقى فى روع الجمهور عقيدة ولو عاجلة ، أو ظناً أو احتمالاً ولو وقتيين فى صحة الأمور المدعاة ونشر صور التقرير الطبي يدعوا الناس إلى اساءة انظن بالمدعية ويحملهم على الاعتقاد بأنها قد تكون ارتكبت أمراً الوصح لأوجب احتقارها . »

« وحيث ان سكوت المحكمة عن ايراد الأسباب

عنها الدعوى العمومية، جنائية كانت أو جنحة أو مخالفة. فإذا لم يكن الضرر ناشئاً عن الجريمة بل كان نتيجة ظرف آخر، ولو متصلاً بالواقعة موضوع المحاكمة، انتفت علة الاستثناء وانتفى هذا الاختصاص. وإذن فإذا كانت الدعوى العمومية قد رفعت على المتهم عن جريمة اشتراكه مع آخر مجهول في ارتكاب تزوير في ورقة رسمية هي وصول تسلم خطاب مسجل مرسل من بنك مصر إلى أحد عملائه وعن جريمة استعماله الوصل المزور بأن قدمه مع علمه بتزويره لموزع البريد وتسلم بمقتضاه الخطاب المسجل، وعن جريمة ارتكابه تزويراً في أوراق عرقية هي الشيكات المسحوبة على بنك مصر التي كانت مع هذا الخطاب بأن جعلها صادرة لأمره. إذا كان ذلك وتدخل صاحب الخطاب المسجل في الدعوى مدعياً بحقوق مدنية طالباً الحكم له على البنك بالتضامن مع المتهم بقيمة الشيكات، وطلب البنك رفض الدعوى، ثم طلب أخيراً إخراجه منها، فحكمت المحكمة بالعقوبة على المتهم وبالزامه مع البنك بأن يدفعاً متضامنين المبلغ المطلوب والمصاريف المدنية، وبنت قضاءها بذلك على خطأ البنك في عدم التحقق من صحة الامضاءات الموقع بها على الشيكات قبل صرف قيمتها، فهذا الحكم يكون خاطئاً. لأن الضرر الذي قضى بتعويضه ليس ناشئاً عن الجرائم المرفوعة بها الدعوى بل منشؤه الخطأ الذي وقع من البنك وهذا الخطأ وإن كان متصلاً بالوقائع

التي استخلصت منها عدم إذاعة التقرير الطبي وإغفالها التحدث عما قيل من توزيع صور منه على عدة أشخاص مما يعيب الحكم ويوجب نقضه لقصوره في بيان الأسباب التي أقيم عليها من غير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن.

(ظن الست أمبلي وبصا ميخائيل مدعية بحق مدني ضد نادر مشرقى محارب أفندي وآخرين رقم ١١٨ سنة ١٤ ق)

٢٥٢

٣ أبريل سنة ١٩٤٤

١ — دعوى مدنية. رفعها إلى المحاكم الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية. متى يصح؟ إذا كان الحق فيها ناشئاً عن ضرر حاصل من الجريمة. ضرر حاصل من ظرف متصل بالواقعة. لا يكفي. مثال. تزوير المتهم لإيصال خطاب مسجل مرسل من بنك مصر إلى أحد عملائه واستلامه الخطاب بموجبه وتزويره الشيكات التي كانت به وصرف قيمتها. رفع الدعوى العمومية عليه بهذه الجرائم. تدخل صاحب الشيكات في الدعوى طالباً الحكم له على بنك مصر بالتضامن مع المتهم بقيمة الشيكات. القضاء له بطلبه على أساس الخطأ الذي نسبته المحكمة إلى البنك خطأ.

٢ — اختصاص. عدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر دعوى مدنية عن تعويض ضرر ليس ناشئاً عن الجريمة. من النظام العام. جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض.

المبادئ القانونية:

١ — الأصل في رفع الدعاوى المدنية أن يكون أمام المحاكم المدنية. وإنما أباح القانون بصفة استثنائية رفعها إلى المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية متى كان الحق فيها ناشئاً عن ضرر حاصل من الجريمة المرفوعة

بصفة استثنائية رفعها إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى العمومية وكان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر حصل للمدعى من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية. جناية كانت أو جنحة أو مخالفة. فإذا لم يكن الضرر ناشئاً عن هذه الجريمة بل كان نتيجة لظرف آخر ولو كان متصلاً بالجريمة، سقطت تلك الإباحة وسقط معها اختصاص المحكمة الجنائية بنظر دعوى الحق المدني.

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن الأول عن الجرائم الآتية : وهى أولا - اشتراكه بطريقى الاتفاق والمساعدة مع آخر مجهول فى ارتكاب تزوير فى ورقة رسمية هى إيصال استلام الخطاب المسجل رقم ٣٥١٥ المرسل من بنك مصر إلى مصطفى الجمال بأن اتفق مع المتهم المجهول على وضع أمضاء مزور على هذا الإيصال فوقع المتهم المجهول بامضاء مزور نسب صدوره كذبا الى مصطفى الجمال أفندى المذكور وقد تمت الجريمة بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة . (وثانيا) استعمل هذا الإيصال المزور مع علمه بتزويره بأن قدمه لموزع البريد كمال الدين حسن أفندى واستلم الخطاب المسجل السالف الذكر . (وثالثا) ارتكابه تزويرا فى أوراق عريضة هى الشيكات رقم ٥٢٤٢٧٦ و ٥٢٤٢٨٠ و ٥٢٤٢٨١ و ٥٢٤٢٨٢ و ٥٢٤٢٨٣ و ٥٢٤٢٨٧ و ٥٢٤٢٨٨ و ٥٢٤٢٨٨ المسحوبة على بنك مصر بأن اصطنعها وجعلها صادرة لأمره من الجنى عليه ماعدا رقم ٥٢٤٢٨٨ فقد جعله لأمر حنفى على عبد العال الذى قضى بانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة له لوفاته . » وقد دخل الجنى عليه مصطفى الجمال أفندى مدغيا بحقوق مدنية وطلب الحكم له على بنك مصر (الطاعن الثانى) بالتضامن مع المتهم الأول بمبلغ ٥٠٦ جنيهات و ٥٠٠ مليم قيمة الشيكات المزورة

المرفوعة بها الدعوى إلا أنه لا يدخل فيها . وإذا كان ذلك كذلك ، وكان البنك غير مسئول بمقتضى أى نص عما وقع من المتهم فان المحكمة إذ حكمت عليه تكون قد تجاوزت اختصاصها .

٢ - إن عدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية عن تعويض ضرر ليس ناشئاً عن الجريمة هو مما يتعلق بولايتها القضائية فهو إذن من صميم النظام العام ويجب على المحكمة أن تحكم به ولو من تلقاء نفسها ، ويجوز الدفع به فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو أمام محكمة النقض .

المحكمة

« حيث ان هذا الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه قد قضى بالزامه بالتعويض بطريق التضامن مع الطاعن الأول المتهم بالتزوير والاستعمال مع أنه لا شأن له فى الجريمة ولا علاقة بينه وبين المتهم تجعله مسئولا معه بالتضامن . وقد طلب الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الجنائيات اخراجه من الدعوى على اعتبار أنه لا شأن له فيها وأنه لا محل لتوجيهها عليه أمام المحكمة الجنائية ولكنها أغفلت هذا الدفاع ولم ترد عليه - على أنه لما كان عدم اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية التى لم تنشأ عن الجريمة هو من النظام العام فقد كان من واجب المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ومن حق الطاعن أن يدفع به أمام محكمة النقض حتى ولو لم يكن قد سبق له الدفع به أمام محكمة الموضوع .

« وحيث ان الأصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية وإنما أباح القانون

والحاضر عن بنك مصر طلب في أول الأمر رفض الدعوى المدنية الموجهة عليه ثم طلب أخيراً إخراجها من هذه الدعوى — والمحكمة حكمت بالعقوبة على الطاعن الأول وبإلزامه مع بنك مصر الطاعن الثاني بأن يدفعاً للمدعى بالحقوق المدنية متضامين مبلغ ٥٠٦ جنيهات و ٥٠٠ مليم على سبيل التعويض والمصاريف المدنية وبنت قضاءها في الدعوى المدنية على أن التعويض المطلوب في محله لأنه ثابت أن المبلغ الذي ضاع على الجني عليه من جراء هذا التزوير هو مبلغ ٥٠٦ جنيهات و ٥٠٠ مليم فيتعين الحكم به على بنك مصر بالتضامن مع المتهم مع المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ولا محل للقول بعدم مسئولية البنك لأنه ظاهر من مجرد مشاهدة توقيعات الجني عليه وما تبين من تقرير الخبير أن هذه التوقيعات تخالف امضاء الجني عليه التي على الفيشة التي بالبنك كل المخالفة حتى ذكر في التقرير أن بعض الامضاءات بها إعادة كالشيك رقم ٥٢٤٢٨٨ أو تشويه في كتابة حروفها كالشيك رقم ٥٢٤٢٨٠ أو وقفات قلم وهذا جميعه يدل على أن اليد الكاتبة لها غير طبيعية ... إلخ ولا عذر للبنك مع هذا الاختلاف البين بعدم تحققه من الامضاء قبل الصرف وهي كل مأموريته ولا يهم كون الجني عليه اعتمد كشفاً ورد به مبلغ بامضاء مزور لأن هذا لا يمنع من مسئولية البنك لصرفه قيمة هذا الشيك بامضاء ظاهر بوضوح أنه مزور إذ يعتبر البنك مخطئاً خطأ جسيماً .

« وحيث ان الضرر الذي أشار اليه الحكم المطعون فيه وجعله أساساً للقضاء على بنك مصر بالتعويض لم يكن ناشئاً عن جرائم التزوير والاستعمال المرفوعة بها الدعوى على الطاعن الأول بل كان أساسه خطأ البنك في عدم التحقق من صحة الامضاءات الموقع بها على الشيكات المزورة قبل صرف قيمتها وهذا الخطأ — مهما يكن اتصاله بالجرائم المرفوعة بها

الدعوى — خارج عن موضوع الاتهام ولما كان الأمر كذلك وكان البنك لا تربطه بالطاعن الأول أية علاقة تجعله مسئولاً عن أعماله مدنياً فإن محكمة الجنايات — إذ قضت بالزامة بتعويض عن الضرر الناشئ عن هذا الخطأ بطريق التضامن معه — تكون قد حكمت فيما ليس داخل في حدود اختصاصها .

« وحيث انه فضلاً عن أن طلب البنك إخراجها من الدعوى الموجهة عليه أمام محكمة الجنايات قد يتضمن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى أمام تلك المحكمة فانه لما كان عدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية التي لم تنشأ عن الجريمة متعلقاً بتحديد ولايتها القضائية فهو إذن من النظام العام ويجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى لأول مرة أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من تعويض على بنك مصر وذلك بغير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن سامي محمود قنديل وآخر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ٤١٢ سنة ١٤ ق)

٢٥٣

١٣ أبريل سنة ١٩٤٤

بنك نوت . العقاب على تقليد أوراق البنوك المالية أو استعمالها مع العلم بالتقليد . لا يشترط فيه أن يكون التقليد متقناً بحيث ينخدع به المدقق . يكفي أن يكون بين الأوراق المزيفة والأوراق الصحيحة من الشبه ما يجعلها مقبولة في التعامل . كون التقليد ظاهراً . لا يمنع من العقاب . (المادة ١٧٤ ع = ٢٠٦)

المبدأ القانوني

إن القانون حين نص في المادة ٢٠٦

التقليد دون ملاحظة العوامل الأخرى التي تقطع بحسن نية حاملها لكان العقاب قد امتد إلى الغلام الذي أرسله الطاعن لاستبدالها. كذلك استدل الحكم على علم الطاعن بالتقليد بأنه لم يرشد عن سلمه الورقة المقلدة مع أن هذا لا يصلح دليلاً على مثل الطاعن الذي يعمل في محل تجارة دخان ويتعرض بطبيعة عمله إلى مشترين عديدين من الجمهور .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وأورد الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوتها فذكر مؤدى شهادة كل من شهود الإثبات الذين سمعوا في التحقيق الابتدائي والذين سمعوا في جلسة المحاكمة وبين ما جاء بتقرير الطبيب الشرعي عن نتيجة فحصه للورقة المقلدة وللأشياء التي ضبطت بمنزل الطاعن ثم أشار إلى دفاع الطاعن وخلص من ذلك إلى القول بأن ما ثبت للحكمة أن ضموايل بشاي صليب الطاعن في ليلة ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٤١ استعمل ورقة بنك مالية من فئة عشرة جنيهات مقلدة مع علمه بتقليدها بأن سامها لآخر لصرفها وأن الأدلة على ذلك شهادة الشهود المذكورين واعتراف الطاعن بأن الورقة المضبوطة له وما هو ظاهر من حالة هذه الورقة من أنها مزيفة تزييفا ظاهرا لا يصح معه أن ينخدع به يضاف إلى ذلك أن الطاعن لم يرشد إلى مصدر الورقة بل ذكر أنه أخذها من شخص لا يعرفه .

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن الشهود الذين أشار إليهم الحكم في النتيجة التي خلص إليها هم الشهود الذين سبق أن ذكرهم وبين مؤدى شهادة كل منهم وبين من الاطلاع على محضر الجلسة أنه قد أثبت به أن المحكمة فضت المظروف الذي به الورقة المزورة واطلعت عليها مع النيابة والدفاع ،

عقوبات على عقاب من قلد الأوراق المالية المأذون للبنوك في إصدارها قانونا ، أو من استعمل الأوراق مع علمه بتقليدها ، لا يشترط أن يكون التقليد متقناً بحيث ينخدع به حتى المدقق ، بل يكفي بأن يكون بين الورقة المزورة والورقة الصحيحة من التشابه ما تكون به مقبولة في التعامل . فإذا كان الحكم قد أثبت - نقلا عن تقرير الطبيب الشرعي - أن الورقة التي عوقب المتهم من أجل استعمالها مزورة ، وانها وإن كانت رديئة الصنع والتقليد ، تشبه ورقة البنك نوت من فئة العشرة جنيهات ، فإنه يكون صحيحا . ولا يقدح في صحته كون التقليد ظاهراً مادامت المحكمة قد قدرت أنه من شأنه أن يخدع الناس .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن المقدمين من الطاعن الأول يتحصل في أن الحكم المطعون فيه لم يأت بأسباب صحيحة مقنعة على علمه بتقليد الورقة المالية التي حكم عليه بالعقوبة من أجل استعمالها فقد استند الحكم إلى شهادة الشهود دون أن يعين هؤلاء الشهود ويبين مؤدى شهادة كل منهم وقال ان ظهور التقليد في الورقة دليل على علم الطاعن به دون أن يشير إلى السبيل الذي استفاد منه هذا الظهور ولم يثبت في محضر الجلسة أن المحكمة اطلعت على الورقة المقلدة والتي نسب إلى الطاعن استعمالها ولم يثبت حالتها وظهور تقليدها ولو كان العلم بتقليد الورقة يستفاد من ظهور هذا

البنوك المالية التي أذن بإصدارها قانوناً أو استعمل هذه الأوراق مع علمه بتقليدها لم يشترط لوجود الجريمة أن يكون التقليد متقناً بحيث يخدع أكثر الناس تدقيقاً بل كل ما يشترط أن يكون هناك من التقليد أى المشابهة بين الأوراق المزيفة والأوراق الحقيقية ما يكفي لقبولها في التعامل. ولما كان الحكم قد أثبت نقلاً عن تقرير الطبيب الشرعي أن الورقة المضبوطة والتي عوقب الطاعن من أجل استعمالها هي ورقة مزيفة تشبه ورقة بنك نوت من فئة العشرة الجنيهات وإن كانت رديئة الصنع والتقليد فإن استعمال هذه الورقة معاقب عليه بالمادة ٢٠٦ من قانون العقوبات بالرغم من ظهور التقليد فيها.

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن صويل بشاي صليب وآخر ضد النيابة رقم ٨٠٩ سنة ١٤ ق)

٢٥٤

٣ أبريل سنة ١٩٤٤

١ — تزوير . عقد زور . تنازل المتهم عنه . لا يؤثر في قيام الجريمة ولا يمنع من رفع الدعوى العمومية عليه . استعماله . تنازل المتهم عن التمسك به . لا يحول دون عقابه . المادة ٢٨١ مرافعات . حكمها . مقصور على السير في دعوى التزوير المدنية أو عدم السير فيها .

٢ — تعيين تاريخ وقوع الجريمة . موضوعي . استخلاص المحكمة من كون دعوى التزوير لم ترفع بالسند المزور إلا في تاريخ كذا أن التزوير وقع قبيل هذا التاريخ . الاعتراض على ذلك أمام محكمة النقض . لا يقبل .

٣ — الاتفاق على شرط جزائي في العقد . التغيير فيه برفع مقداره . تزوير . كون تقدير التعويض من شأن المحكمة . لا يؤثر .

المبادئ القانونية

١ — إنه متى تمت جريمة التزوير بتحقيق أركانها فتنازل المتهم عن الورقة المزورة لا تأثير له

ولما كانت الأدلة التي أوردها الحكم واستخلص منها علم الطاعن بالتقليد من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي رتبها عليها فإن مجادلة الطاعن على الصورة المشار إليها بوجه الطعن لا تقبل منه لتعلقها بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث أن مؤدى الوجه الثانى أن الطاعن تقدم بنفسه إلى المحقق عندما علم بضبط الورقة واعترف من تلقاء نفسه بواقعة إرسالها لاستبدال نقود صغيرة بها من صاحب السيما الذى هو صاحب الملك الكائن به دكان الطاعن والذى اعتاد أن يصرف منه الأوراق المالية مما لا يتفق مع قصد الاضرار والعلم بالتقليد . وبالرغم من ثبوت هذه الوقائع بالتحقيقات فإن المحكمة لم ترد عليها ولم تشير إليها بأية إشارة . وعدم الرد عليها يجعلها قائمة تناصر المتهم وتدفع التهمة عنه ولا يؤثر في قيامها تلك الأدلة الواهية التي أوردها الحكم . وهذا قصور في التسبيب موجب لنقضه .

« وحيث أن المحكمة لم تكن ملزمة بأن ترد على هذه الاعتبارات التي يشير إليها الطاعن في وجه الطعن والتي يستدل بها على جهله بتقليد الورقة وأن في اعتماد المحكمة على الأدلة التي استخلصت منها علمه بالتقليد مما يتضمن الرد على دفاعه بأن الاعتبارات التي يشير إليها ليس من شأنها أن تغير وجهة النظر التي ارتأتها .

« وحيث أن مبنى الوجه الثالث أن تقديم الورقة المقلدة لاستبدال نقود صغيرة بها لا يعتبر استعمالاً من شأنه الاضرار بالغير طالما كان التقليد ظاهراً حسبما جاء بالحكم لأن ظهور التقليد يتعارض مع القول باحتمال دخول الغش على من قدمت إليه .

« وحيث أن القانون إذ نص في المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات على عقاب من قلد أوراق

إذ لا يشترط تحقق الضرر بل يكفي أن يكون محتملاً وقت ارتكاب الجريمة . وكذلك الحال في جريمة الاستعمال فإن تنازل المتهم بعد تقديم الورقة لا يحول دون عقابه . ولا يقدح في ذلك أن المادة ٢٨١ من قانون المرافعات تخول المدعى عليه أن يوقف المرافعة في دعوى التزوير باقراره بعدم تمسكه بالورقة المدعى التزوير فيها ، إذ هذا متعلق بالسير في دعوى التزوير المدنية أو عدم السير فيها ، ولا شأن له بالعقاب عن التزوير أو الاستعمال .

٢ — إن تعيين تاريخ وقوع الجريمة من المسائل الموضوعية . فإذا كانت المحكمة قد استخلصت من كون الدعوى لم ترفع بالسند المزور إلا من تاريخ كذا أن التزوير لا بد قد وقع قبيل هذا التاريخ ، فإن اعتراض المتهم أمام محكمة النقض على هذا التقدير لا يقبل .

٣ — إنه وإن كان تقدير التعويض في حالة وجود شرط جزائي في العقد من شأن المحكمة المرفوعة إليها الدعوى به تفصل فيه على أساس الضرر الذي أصاب المدعى بالفعل من جراء عدم قيام المدعى عليه بالتزامه غير مقيدة بالشرط ، إلا أنه لا شك في أن التغيير في حقيقة المبلغ يرفع مقداره يعد تزويراً لاحتمال حصول ضرر منه ، إذ المحكمة قد تتأثر في تقديرها للتعويض بتقدير الطرفين نفسيهما له .

المحكمة

« حيث إن مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن

أن الطاعن دفع أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى العمومية لأنه تنازل عن التمسك بالرقم الوارد بالسند المدعى تزويره قبل أن يطعن فيه المدعى بالحقوق المدنية بالتزوير وبني طلباته في الدعوى المدنية على سبب آخر ولكن المحكمة ردت على ذلك رداً خاطئاً .

« وحيث أنه متى تمت جريمة التزوير وتحققت أركانها فإن تنازل المזור عن السند المزور لا يؤثر في قيامها ولا يمنع من رفع الدعوى العمومية على مرتكبها ما دام الضرر كان محتمل الوقوع في وقت ارتكاب الجريمة وكذلك متى تمت جريمة الاستعمال بتقديم السند المزور فإن تنازل مقدمه عن التمسك به لا يحول دون العقاب عليها . أما المادة ٢٨١ من قانون المرافعات التي تخول للمدعى عليه الحق في إيقاف المرافعة الحاصلة في مادة التزوير باقراره بأنه غير متمسك بالورقة المدعى التزوير فيها فحكمها مقصور على دعوى التزوير المدنية ولا يمنع من رفع الدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية عن تزوير الورقة واستعمالها ، ولذلك تكون محكمة الموضوع على حق في قولها إن تنازل الطاعن أمام المحكمة المدنية عن التمسك بالسند المطعون فيه لا يمنع من عقابه عن جريمة التزوير والاستعمال .

« وحيث إن محصل الوجه الثاني أن الطاعن دفع بأن الدعوى العمومية عن جريمة التزوير قد سقطت بمضي المدة لأن السند المدعى التزوير فيه صادر بتاريخ ٢٥ يولييه سنة ١٩٣٢ ولم ترفع الدعوى العمومية عنها إلا بعد مضي مدة تزيد على الثلاث سنوات المقررة قانوناً لسقوط الحق في رفعها ولكن المحكمة رفضت هذا الدفع بمقولة أن واقعة التزوير لم تحصل إلا قبيل رفع الدعوى التي رفعت إلى المحكمة المدنية في ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٢ وهذا لا يكفي للاقتناع بأن

الجريمة وقعت في التاريخ الذي عينته .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد رد على هذا الدفع بقواه » أنه وان كان تاريخ التعهد ٢٥ يولييه سنة ١٩٣٢ إلا أن المحكمة ترى أن واقعة التزوير لم تحصل إلا قبيل رفع الدعوى التي رفعت في ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٢ وبدىء التحقيق بعد ذلك مباشرة — ولما كان تعيين تاريخ الجريمة من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع نهائياً دون أن يكون خاضعاً في ذلك لرقابة محكمة النقض ، ولما كانت المحكمة قد بحثت هذه المسألة واستخلصت استخلاصاً سائغاً — من كون الدعوى لم ترفع بالسند الزور إلا في ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٢ — أن التزوير قد وقع قبيل هذا التاريخ — لما كان ذلك فان اعتراض الطاعن على تقدير المحكمة لهذه المسألة الموضوعية لا محل له — على أنه لما كان الطاعن لم يحكم عليه إلا بعقوبة واحدة عن جرمي التزوير والاستعمال وكانت العقوبة المقررة لجريمة التزوير هي نفس العقوبة المقررة لجريمة الاستعمال والطاعن لا يدعى أن الحق في رفع الدعوى العمومية عن هذه الجريمة الأخيرة قد سقط بمضي المدة فلا مصلحة له في التمسك بسقوط الحق في رفعها عن جريمة التزوير .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن ركن القصد الجنائي غير متوفر في جريمة التزوير المسندة إلى الطاعن وذلك لأن المنسوب إليه هو ارتكابه تزويراً في محرر عرفي صادر من مورث المدعى بالحق المدني بأن غير الرقم الدال على مبلغ التعويض فجعله ٥٠٠ جنياً بعد أن كان ٥٠ جنياً ومن المقرر أن تقدير التعويض متروك للمحكمة التي تقدره بالنظر إلى جسامة الضرر الذي عاد على الطاعن من جراء تأخر مورث المدعى في تسليمه الحكم وأوراقه للتنفيذ به على المحكوم عليه .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه يتعلق بركن الضرر لا القصد الجنائي كما ذهب إليه الطاعن خطأ وانه وان كان تقدير قيمة التعويض هو من شأن المحكمة المرفوعة إليها الدعوى بطلبه ، تفصل فيه على أساس الضرر الذي أصاب المدعى من جراء عدم قيام المدعى عليه بالتزامه ، غير مقيدة في ذلك بالمبلغ المتفق عليه في العقد كشرط جزائي — إلا أنه لا شك في أن تغيير هذا المبلغ برفع مقداره كما هي الحال في الدعوى يحتمل أن يحصل منه ضرر للمدعى عليه إذ قد تتأثر المحكمة بتقدير الطرفين لقيمة التعويض وتتخذ أساساً لتقديرها .

« وحيث ان مؤدى الوجه الرابع أن جريمة الاستعمال ينقصها ركنان لم يعن الحكم بينهما وهما تزوير السند وعلم الطاعن بهذا التزوير .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه على عكس ما يقوله الطاعن قد أثبت اشتراك الطاعن في تزوير السند بالأدلة التي أوردها والتي من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي رتبها عليها وما دام اشتراكه في التزوير ثابتاً فلم يكن الحكم في حاجة وهو يتحدث عن جريمة الاستعمال إلى إثبات علمه بالتزوير لأن هذا مستفاد حتماً من ثبوت اشتراكه فيه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطاعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن محمد محمد صفي الدين الكبير ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ٨١١ سنة ١٤ ق)

٢٥٥

٣ ابريل سنة ١٩٤٤

محكمة استئنافية . طلبات التحقيق التي تقدم إليها . لا إلزام بإجابتها . حكم ابتدائي . صدوره بدون أي تحقيق بالجلسة اعتماداً على التحقيقات الأولية . من حق المتهم أن تسمع شهوده أمام محكمة الدرجة الثانية . لا يؤثر في ذلك أن تكون قد أذنت للمتهم في إعلان الشهود فلم يوفق إذا كان قد بين لها أن الشهود يتهربون من تسليم الإعلان ودل على ذلك وطلب إليها إعلانهم .

المبدأ القانوني

إنه وإن كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية غير ملزمة قانوناً بإجابة طلبات التحقيق التي تقدم إليها ، إلا أنه إذا كان الحكم الابتدائي قد صدر بناء على أقوال الشهود في التحقيقات الأولية وبدون أي تحقيق بالجلسة ، فإنه يكون على محكمة الدرجة الثانية أن تجيب المتهم إلى ما يطلبه من سماع الشهود وإلا كان حكمها باطلاً ولا يقلل من ذلك أن تكون المحكمة قد أذنت للمتهم في إعلان شاهده فلم يتم له ذلك متى كان هو قد بين لها أنه عمل كل ما في وسعه ولم يوفق بسبب تهرب الشاهد من تسليم الإعلان ، وقدم إليها الدليل على ذلك مصرّاً على سماعه .

المحكمة

« حيث أن مما ينعم الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ اذ دأبهم فان عماد الإثبات عليهم أقوال الشاهد بليدي رواش وقد طلب الدفاع سماع أقواله أمام محكمة أول درجة فرفضت الطلب دون أن تبدي لذلك سبباً ثم كرر طلبه أمام محكمة ثاني درجة فلم تجبه إليه ولم تبين في حكمها علة ذلك وهذا إخلال بحق الدفاع يترتب عليه نقض الحكم . » وحيث أنه وإن كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية غير ملزمة قانوناً بإجابة طلبات التحقيق التي تقدم إليها ما لم تجد هي ضرورة لذلك إلا أنه إذا كان الحكم الابتدائي قد صدر بدون تحقيق بالجلسة اعتماداً على أقوال الشهود في التحقيقات الأولية فان من حق المتهم أن يطلب إلى محكمة الدرجة الثانية أن تسمع شهود الدعوى ، وعلى

المحكمة في هذه الحالة أن تجيب هذا الطلب أو تبين سبب رفضه فإذا هي لم تفعل كان حكمها باطلاً .

« وحيث أنه يبين من الاطسلاع على محاضر جلسات المحكمة أن المحامي عن أحد الطاعنين طلب في أول جلسة نظرت فيها الدعوى أمام محكمة أول درجة سماع أقوال رواش بليدي فأثبتت المحكمة في المحضر أنها رفضت سماع أقواله ثم أصدرت حكمها دون أن تسمع أي شاهد آخر ولم تبين فيه علة ذلك الرفض ، ولدي نظر الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية طلب الدفاع عن الطاعنين بجلسة ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٣ سماع بليدي رواش الذي لم يسمع وهو عماد الدعوى فأمرت المحكمة بتأجيل الدعوى لجلسة ٣٠ يناير سنة ١٩٤٤ وصرحت للمتهمين بإعلان شاهد نفى ، وفي تلك الجلسة قال الدفاع أنه يهمه مصلحة المتهمين إعلان بليدي رواش الشاهد الأساسي في القضية والذي تقوم التهمة على أقواله وأنه حاول إعلانه فقبل أنه غير موجود ببلدة أبر رواش مع أنه صادر عليه أحكام عديدة استخرج صورة من أحدها وقدمها للمحكمة ولكن المحكمة أصدرت الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف وكانت أقوال بليدي رواش من أهم أدلة الإثبات التي اعتمدت عليها ولم تشر إلى طلب الدفاع عن الطاعنين ولم تناقشه . » وحيث أنه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية وقد اعتمدت على أقوال شاهد لم يسمع أمام محكمة أول درجة وطلب الدفاع إليها أن تسمعه - أن تجيب الدفاع إلى طلبه أو تبين علة رفضه . أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون باطلاً ، ولا يؤثر في ذلك أنها أذنت للطاعنين بإعلانه فلم يستطيعوا ذلك لأن الدفاع عنهم بين لها ما يفيد أن هذا الشاهد تهرب من الإعلان وقدم لها الدليل عليه وطلب إليها إعلانه لأهمية أقواله لمصلحة الطاعنين فكان

يتعين عليها أن تبين سبب عدم أخذها بوجهة نظر الدفاع .

« وحيث أنه لذلك يتعين نقض الحكم دون حاجة للبحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن حنا عبد الملك جرجس وآخرين ضد النيابة رقم ٨٧١ سنة ١٤ ق) .

٢٥٦

٣ ابريل سنة ١٩٤٤

تحقيق . رئيس إدارى . إجراؤه التحقيق مع موظف في مخالفة أو تقصير في عملة . اقتضاء السير في التحقيق . التعرض للحرية الشخصية أو حرمة المسكن . يجب على الرئيس أن يلجأ الى رجال الضبطية القضائية لاستصدار إذن من النيابة بالإجراء اللازم . تلبس . رضاء الموظف بالتعرض لحرمة أو حرمة مسكنه . تفتيش صحيح . العثور في أثناءه على مخدر . تلبس . قول المحكمة ببطالان التفتيش لمجرد أن من أجراه ليس من رجال الضبطية القضائية (مفتش بمصلحة البريد) . غير مبرر قانوناً .

المبدأ القانوني-

إنه لا يوجد في القانون ما يمنع الرؤساء الإداريين في أية مصلحة من المصالح من إجراء التحقيق فيما ينسب إلى موظفيهم من المخالفات أو التقصيرات الخاصة بعمالهم ولو كان هؤلاء الرؤساء من غير رجال الضبطية القضائية . فإذا اقتضى السير في التحقيق التعرض للحرية الشخصية أو حرمة المسكن ، كان عليهم عندئذ أن يلجأوا الى رجال الضبطية القضائية لاستصدار إذن من النيابة ، ما لم تكن الجريمة متلبساً بها أو كان صاحب الشأن قد رضى بالتعرض لحرمة وحرمة مسكنه رضاء صحيحاً . فإنهم في الحالة الأولى يكون لهم قانوناً ، كما لسائر الأفراد ، أن

يقبضوا على الجاني ويضبطوا معه كل ما يجدونه متعلقاً بالجريمة ، وفي الحالة الثانية يكون الإجراء مبرراً بالرضاء به . وإذن فإذا كان المتهم قد رضى بالتفتيش فإن استخلاص المحكمة بطلان التفتيش الذي وقع على شخصه وفي مسكنه من كون مفتش مصلحة البريد الذين أجروه ليسوا من رجال الضبطية القضائية لا يكون سديداً ، بل هذا التفتيش يكون صحيحاً . وإذا كان قد عثر أثناء التفتيش على مخدر فإن المتهم يكون في حالة تلبس بالإحراز ، ويصح بناء على ذلك القبض عليه بغير إذن من جهة التحقيق . ولا يكفي في الطعن على الرضاء بالتفتيش كونه حصل لرؤساء المتهم ما دام يصح عقلاً أن يكون الرضاء للرؤساء عن طوعية واختيار .

المحكمة

« حيث ان حاصل الطعن أن الحكم المطعون فيه حين قضي بقبول الدفع ببطالان التفتيش وبراءة المتهم قد أخطأ اذ بنى على القول بأن رجال مصلحة البريد الذين أجروا التفتيش ليسوا من رجال الضبطية القضائية فلا يحق لهم تفتيش المتهم ولو صدر لهم إذن بذلك من الجهة المختصة وبأن قبول المتهم الكتابي للتفتيش لا يعد رضاء صحيحاً به لأنه كان بناء على طلب من رئيس تجب عليه طاعته ولذلك تكون جميع الاجراءات التي قام بها رجال مصلحة البريد باطلة ويكون كل ما ترتب عليها باطلاً . وبأن الحالة التي وجد عليها المتهم وقت حضور معاون البوليس بعد تبليغه لا تعتبر حالة تلبس لأنها كانت وليدة تفتيش باطل - أخطأ الحكم اذ اعتمد على هذه الأسس لأن الثابت أن

رجال مصلحة البريد — مع التسليم بأنهم ليسوا من رجال الضبطية القضائية — لم يدخلوا مسكن المتهم إلا برضائه التام ولا محل للقول بأنه كان هناك اكراه أدبى من جانبهم لأنه ثبت بعد ذلك أن المتهم لم توجد لديه أشياء مسروقة من الطرود التي كانوا يبحثون عنها ، فإذا نه لهم بالدخول كان بمحض رغبته لأنه كان مطمئنا لبراءته لعدم وجود شيء من المسروقات بمنزله هذا فضلا عما ثبت من أقوال الشهود من أن أحدهم طلب من المتهم أن يخرج ما معه من أوراق فأخرج حافظته فتبين له أن بها مخدرا ، واذن فقد كان المتهم في حالة تلبس تجيز القبض عليه وتفتيشه وقد اعترف المتهم بالتهمة في المحضر الذي حرره معاون البوليس بعد ذلك .

« وحيث أن الحكم الابتدائي أورد واقعة الدعوى والأدلة التي أقام عليها بطلان التفتيش بقوله : « حيث أن الحاضر عن المتهم دفع ببطلان التفتيش وما ترتب عليه من اجراءات لأنه ان صح أن التفتيش كان برضاء المتهم فكان يجب أن يقوم به أحد رجال الضبطية القضائية وأن رجال مصلحة البريد الذين قاموا بالتفتيش ليس لهم هذه الصفة ، وثانيا أن رضاء المتهم بالتفتيش كان رضاء غير صحيح أخذ منه بالإكراه الأدبى من رئيسه الذي لا يمكنه مخالفة أمره . وثالثا أن رضاء المتهم بالتفتيش كان للبحث عن أشياء مسروقة من طرود مصلحة البريد ، وبناء على هذه الأسباب طلب الحكم ببطلان التفتيش وما ترتب عليه من اجراءات وبراءة المتهم .

« وحيث أن ظروف الحادثة كما ثبت للحكمة من التحقيقات وأقوال الشهود بها وبالجلسة تلخص في أنه ورد إلى مصلحة البريد عدة شكاوى بأن بعض الطرود الواردة إلى الاسكندرية قد فتحت وسرقت بعض محتوياتها وتكررت هذه الشكاوى فقام محمد الخرادلى افندى وكيل مراقبة

بريد الاسكندرية بعمل بعض التحريات التي لم تسفر عن نتيجة معينة فانتسدت مصلحة عموم البريد بالقاهرة عبد الهادى سعيد افندى المفتش بمراقبة بريد القاهرة للتحري عن حقيقة الشكاوى ولما حضر إلى مدينة الاسكندرية رأى أن يفتش منزلى عاملى مكتب بريد الحضرة الذى ترد إليه مختلف الطرود أولا ، فاستصحب معه لأداء هذه الأمورى كلا من محمد الخرادلى افندى وكيل مراقب بريد الاسكندرية ومحمد افندى شكرى المفتش ببريد الاسكندرية وتوجهوا إلى منزل مهدي خفاجى وهو أحد العاملين وقتشوه فوجدوا به بعض المسروقات ثم توجهوا إلى منزل المتهم وهو العامل الثانى وفي أثناء صعودهم على درجات ساهمه تقابلوا مع المتهم وعلموا منه أنه يسكن بنفس المنزل وطلب منه عبد الهادى سعيد افندى أن يسمح لهم بتفتيش مسكنه للبحث عن الأشياء المسروقة من بعض الطرود فسمح لهم بذلك فدخلوا المسكن وأخذوا في تفتيشه وفي أثناء ذلك طلب عبد الهادى سعيد افندى من المتهم إخراج ما معه من الأوراق فأخرج من جيبه حافظة جلد وجد بها عبد الهادى افندى خمسة ورقات بداخلها أفيون كما وجد في درج الكوميدينو حافظة أخرى بها قطعة خشيش فأخبر عبد الهادى سعيد افندى محمد افندى الخرادلى بما عثر عليه وطلب منه أن يبلغ البوليس ففعل وحضر معاون بوليس قسم اللبان التابع له محل سكن المتهم وعلم من رجال البريد المذكورين بمضمون ما حصل وأن المواد المخدرة تركت مع المتهم ففتشوه فوجد مع المتهم في يده ورقة بيضاء بداخلها قطعة لونها بنى يشبه في أن تكون خشيشا وتفتيش ملابسه وجد في جيب جاكته الخارجى خمس ورقات بيضاء بها مادة ذا كنة اللون يشبه في أن تكون أفيونا وبوزن قطعة الخشيش وجد وزنها ثلاثة جرامات

والخمس ورقات أفيون زنتها ثلاثة جرامات وربع جرام تقريباً ووضعت المخدرات بداخل حزين أرسلنا للتحليل الذي ظهر من نتيجة أن الحرز الأول وجد بداخله ٧٠ سنتي جرام من الحشيش والحرز الثاني بداخله ٩٠ سنتي جرام من الأفيون. « وحيث أنه تبين للمحكمة من مناقشة رجال البريد المذكورين أنهم ليسوا من مأموري الضبطية القضائية فلا يحق لهم تفتيش المتهم أو تفتيش مسكنه ولو كان قد صدر إذن من النيابة بذلك لأن إذن التفتيش الصادر ممن يملكه وفي الأحوال التي أجازها القانون لا بد أن يقوم بتنفيذه أحد مأموري الضبطية القضائية وإلا كان العمل باطلاً وهذا ما جرى عليه قضاء محكمة النقض وفضلاً عن ذلك فإن قبول المتهم كتابه تفتيش مسكنه كان رضاً به غير صحيح لأن طلب التفتيش صدر من رئيسه الذي تعود على طاعته ومخالفته له يعرضه للعقاب كما أنه كان للبحث عن أشياء قيل بأنها مسروقة من طرود مرسلة بواسطة البريد وأن امتناعه قد يفسر بخوفه من افتضاح أمره لوجود الأشياء المسروقة بمسكنه فكان لا يسعه في هذه الحالة إلا القبول ولم يكن في مقدوره الرضا بزيادة على ذلك فإن قبول التفتيش كان للبحث عن الأشياء المسروقة من الطرود وليس للبحث عن مواد مخدرة وكان قاصراً على المسكن دون شخصه كما أن طلب عبد الهادي أفندي سعيد منه إخراج ما بحبيبه من الأوراق هو أمر له لا يمكنه مخالفته ولا يمكن تفسير إطاعة الأمر أنه رضا به وعلى ذلك تكون جميع الإجراءات التي قام بها رجال البريد المذكورين من أولها إلى آخرها باطلة وما ترتب عليها قد وقع باطلاً لا يصح الاستشهاد به ضد المتهم ولا يصح أن يعتبر دليلاً عليه كما لا يصح الأخذ بشهادتهم عن وقائع صدرت عن إجراءات باطلة حصلت منهم ، أما فيما يختص بما أثبتته معاون بوليس قسم اللبان

في محضره بأن محمد أفندي الخرادلي عند تفتيشه منزل المتهم لشبهة مصلحة تحوم حوله وجد بمسكنه مخدرات فانتقل إلى مسكن المتهم حيث وجد رجال البريد السابق ذكرهم وعلم منهم مضمون ما قاموا به من إجراءات ففتش المتهم فوجد في يده ورقة بيضاء بداخلها قطعة لونها بني يشبه في أن تكون حشيشاً وفتش ملابسه فوجد بحبيب جاكته الخارجي خمس ورقات بيضاء بها مادة داكنة يشبه في أن تكون أفيوناً وأنه أرسل هاتين المادتين للتحليل وما ظهر من نتيجة التحليل بأنها حشيش وأفيون فإنه وإن كان معاون البوليس من مأموري الضبطية القضائية فإن المتهم لم يكن في حالة تلبس ولا في حالة من الحالات التي يجوز فيها لمأموري الضبطية القضائية تفتيشه بغير إذن من النيابة وأن ما بلغه به رجال البريد بأنهم عثروا مع المتهم وفي بيته على مواد مخدرة لا يجيز تفتيشه لأن ما حصلوا عليه كان نتيجة إجراءات باطلة فعثورهم على المادة المخدرة ومشاهدتهم لها لا يمكن أن يؤخذ دليلاً على المتهم ولا يصح الاستشهاد به وعلى ذلك يكون الدفع في محله ويتعين قبوله والحكم ببطلان إجراءات التفتيش وبهذا تكون التهمة المسندة إلى المتهم خالية من الدليل ويتعين براءته منها عملاً بالمادة ١٧٢ تحقيق جنایات . وقد أخذ الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب وزاد عليها ما قاله .

« وحيث إن هذه المحكمة تقرر ما ذهبت إليه محكمة أول درجة من بطلان إجراءات التفتيش التي قام بها رجال مصلحة البريد لأنهم ليسوا من مأموري الضبطية القضائية ولما استخلصته المحكمة من وقائع الدعوى من أن رضا المتهم لهم بتفتيش مسكنه كان مشوباً بالعيوب التي أوردها الحكم المستأنف .

« وحيث إن هذه المحكمة تقرأ أيضاً ما ذهبت إليه محكمة أول درجة من بطلان إجراءات التفتيش

التي قام بها حضرة معاون البوليس لحصوله بدون إذن من النيابة ولأن المتهم لم يكن في حالة تلبس ولا في حالة من الحالات التي يجوز فيها للمأموري الضبطية القضائية تفتيشه بغير إذن النيابة وذلك لأن الواقعة التي أثبتتها معاون البوليس في صدر محضره تتحصل في أن وكيل مراقب البريد أبلغ البوليس تليفونيا بأنه عند تفتيشه مسكن المتهم لشبهة مصلحة تحكم حوله وجد بمسكنه مواد مخدرة فانتقل معاون البوليس لضبط الواقعة ودخل إلى مسكن المتهم فوجد في يده ورقة بيضاء بداخلها قطعة لونها بني يشبه في أن تكون حشيشا ثم فتش ملابسه فوجد في جيب الجاكتة الخارجي خمس أوراق بيضاء بها مادة داكنة اللون وملتصقة بالأوراق ويشبه في أن تكون أفيونا .

« وحيث ان هذه الواقعة بالوصف المذكور وان كان المتهم قد أنكرها في دفاعه أمام النيابة وأمام المحكمة إلا أنها مع ذلك وعلى فرض صحتها لا يمكن اعتبارها حالة تلبس مما تنطبق عليه المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات لأن هذا التلبس إنما كان وليد التفتيش الباطل الذي أجراه في بادئ الأمر رجال مصلحة البريد ونتيجة له بل أن التفتيش الباطل هو الذي أوجده وخلقه ولا يجوز قانوناً إيجاد حالة تلبس بإجراء تفتيش باطل وغير قانوني لأن البطلان ينسحب إلى كل الاجراءات التي قام بها رجال البريد من ضبط ومشاهدات وتبليغ وأقوال .

« وحيث انه من ثم تكون إجراءات التفتيش التي قام بها معاون البوليس هي إجراءات باطلة أيضاً .

« وحيث ان المنسوب للمتهم في هذه الدعوى انه اعترف لرجال مصلحة البريد وحضرة معاون البوليس بإحرازه المواد المخدرة لاستعماله الشخصي إلا أنه أنكر هذا الاعتراف أمام النيابة وأمام

المحكمة وقال عنه ان مفتشى مصلحة البريد هم الذين أملوه عليه وطلبوا منه ان يقوله .

« وحيث انه وان كان الاعتراف في ذاته عنصراً من عناصر الاثبات تقدره المحكمة ولها أن تأخذ به أو أن تستبعده بحسب ظروف كل دعوى على حده إلا أن هذا إنما ينصرف إلى الاعتراف المستقل الذي لم يكن وليد تفتيش أو إجراء باطل ، وأما الاعتراف الذي ينسب صدوره من المتهم إلى نفس المحقق الذي أجرى التفتيش الباطل فهو اعتراف باطل أيضاً ولا يمكن الأخذ به في إدانة المتهم وهذا هو ما جرت عليه أحكام محكمة النقض يراجع في ذلك مجموعة أحكام النقض الجنائية لمحمود بك عمر الجزء الثالث صفحة ٢٢٦ و٢٩٠ » .

« وحيث انه متى تقرر ذلك فيتمين ان إجراءات التفتيش التي قام بها رجال مصلحة البريد في بادئ الأمر والتي قام بها معاون البوليس بعد ذلك هي إجراءات باطلة .

« وحيث ان هذا البطلان يستتبع حتماً استبعاد الدليل المستمد منه وعدم الاعتماد عليه ولا على شهادة من أجروا التفتيش ولا على ما أثبتوه في محضرهم من أقوال واعترافات منسوبة إلى المتهم أمام نفس المحقق كما تقدم » .

« وحيث انه لا يوجد في القانون ما يمنع الرؤساء الإداريين في أية مصلحة من المصالح من إجراء التحقيق فيما ينسب لبقائ الموظفين من المخالفات أو التقصيرات الخاصة بعملهم ولو كان هؤلاء الرؤساء من غير رجال الضبطية القضائية فإذا طرأ أثناء التحقيق ما يقتضي التعرض لحرية الفرد الشخصية أو حرمة مسكنه كان عليهم عندئذ أن يلجأوا إلى رجال الضبطية القضائية لاستصدار إذن من النيابة بإجراء التفتيش إلا إذا شاهدوا جريمة متلبس بها أو رضى صاحب الشأن بالتعرض لحريته شخصياً وحرمة مسكنه رضاء صحيحاً ففي

و بطلع المحفظة راح ماسكها الضابط من ايدي —
ومن هذا يبين ان قول الدفاع عن الطاعن بأنه
كان مكرها عندما وافق على التفتيش ليس له ما
يبرره من أقوال نفس المتهم الذي كان معتقدا بأن
رؤسائه كانوا يبحثون عن أشياء مسروقة من
طرود مصلحة البريد وكان واثقا من عدم وجود
شيء من ذلك معه أو بمنزله كما هو واضح من الحكم
فاذا عثر هؤلاء المفتشون — بعد رضا صحيح من
المتهم بالتفتيش — على مخدر كانت هناك ولا شك
جريمة متلبسا بها تبسح لهم ضبط المتهم وكل ما له
علاقة بالجريمة دون حاجة لاستصدار إذن بذلك
» وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه
قاصرا في بيان الأسباب التي أقيم عليها متعينا
نقضه .

(طعن النيابة ضد أحمد أحمد الديك رقم ٨٧٤ لسنة
١٤ ق)

٢٥٧

١٠ ابريل سنة ١٩٤٤

مواد مخدرة . حشيش . تعريفه . المادة الصغية التي
تحتوي عليها الرؤوس المحففة المزهرة أو الثمرة من
السيقان الإناث النبات السكنايس مساتيفا هي جواهر
الحشيش . ضبط شجيرات نبات الحشيش قائمة وسط
زراعة القطن . لا ينطبق القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨
على هذه الواقعة .

المبدأ القانوني

إن قانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨
أورد في المادة الأولى القنب الهندي (الحشيش)
ضمن الجواهر المعتبرة مواد مخدرة دون أن يذكر
تعريفا لهذه الكلمة ولكن لما كان هذا
القانون قد صدر في ١٤ ابريل سنة ١٩٢٨ بعد
أن كانت الحكومة في ١٦ من مارس سنة ١٩٢٦

الحالة الأولى يكون لهم ككل فرد من أفراد
المجتمع أن يضبطوا الجاني وكل ما يجدونه مما له
علاقة بالجريمة المتلبس بها طبقا لنصوص القانون ،
وفي الحالة الثانية يكون أساس صحة التفتيش
رضاء المتهم به لا نصوص القانون ، وعلى
ذلك فإن استخلاص محكمة الموضوع بطلان
التفتيش الذي وقع على شخص المتهم وفي مسكنه
— من مجرد كون مفتشى مصلحة البريد الذين
أجروه ليسوا من رجال الضبطية القضائية —
استخلاص « ليس له ما يبرره قانونا » أما استخلاص
هذا البطلان من أن رضاء المتهم بالتفتيش لم يكن
رضاء صحيحا فإن هذا يكون محله أن تكون
المقدمات التي رتب عليها هذه النتيجة من شأنها
أن تؤدي إليها فإذا كانت هذه المقدمات لا تؤدي
حتميا إلى ما انتهت إليه المحكمة أو لا تكفي بذاتها
إلى أن تؤدي إلى ذلك فإن الحكم يكون قاصرا .
» وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يتخلص
عيب الرضاء الصادر من المتهم بالتفتيش إلا من
سبب واحد فقط هو ان من أجروا التفتيش هم
رؤسائهم وهذا السبب وحده ليس كافيا للقول بأن
الرضاء كان معيبا إذ يصح عقلا ان يكون المتهم
قد رضى بالتفتيش مختارا ولو كان من طلبوا ذلك
منه هم رؤسائهم .

» وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر
جلسات المحكمة ان المتهم سئل عن تهمته في أول
جاسة نظرت فيها الدعوى أمام محكمة أول درجة
فانكر ثم قال مانصه « هم كانوا جايبين يفتشوا
بيتى علشان حاجات مسروقة وقالوا فيه مانع نفتش
بيتك علشان حاجات مسروقة قلت مافيش مانع
وقالوا لى هات المحفظة فانا اعطيهم المحفظة وقالوا
لى استنى فى الخزانة فانا استنيت وبعدين ادونى المحفظة
وقالوا لى حطها فى جيبك وبعثوا واحد يجيب
ضابط الباحث وواحد منهم بقى يغمزلى فى جيبى

قد قبلت الاتفاق الدولي الذي انتهى إليه مؤتمر الأفيون المنعقد في مدينة جنيف في ١٩ فبراير سنة ١٩٢٥ ، كان مفاد هذا — كما سبق أن ارتأت هذه المحكمة — أن الشارع أراد عند وضعه هذا القانون أن يعتمد ما تضمنته اتفاقية جنيف من تعريف للقنب الهندي إذ قالت : « يطلق اسم القنب الهندي على الرؤوس المجففة (Séchées) المزهرة أو المثمرة من السيقان الإناث لنبات الكنايس ساتيفا (Canabis sativa) الذي لم تستخرج مادته الصمغية ، أيًا كان الاسم الذي يعرف به في التجارة » . هذا ولما كان القانون المذكور لا هو ولا القانونان السابقان له في ٨ مايو سنة ١٩٢٢ و ٢١ مارس سنة ١٩٢٥ مع أنها صادرة كلها بشأن المواد المخدرة ومن ضمنها الحشيش ، لم يشر أي منها إلى إلغاء الأمر العالي الصادر في ١٠ من مارس سنة ١٨٨٤ الخاص بزراعة الحشيش ، فانه لهذا ، وعلى ضوء التعريف سالف الذكر ، يكون محل تطبيق أحكام قانون المخدرات هو عند ما توجد الرؤوس المزهرة أو المثمرة من السيقان الإناث لنبات القنب الهندي بعد اجراء عملية تجفيف الرؤوس لتحويلها إلى جوهر الحشيش . ولما كانت عبارة التعريف تتضمن أن المادة الصمغية التي تحتوي عليها الرؤوس هي جوهر الحشيش ذاته ، فانه يتعين ، تبعاً لذلك ، أن تطبق أحكام قانون المخدرات أيضاً كلما وجدت المادة الصمغية بأية طريقة كان استخراجها ، كما يحصل في بعض

البلاد التي تزرع نبات القنب الهندي إذ يمر العمال في الزراعة وعليهم أردية من المطاط تلتصق بها المادة الصمغية ثم تنتزع بعد ذلك للاستعمال . فاذا لم يصل الأمر في الزراعة إلى هذا الحد ، فان الأمر العالي السابق ذكره يكون هو الواجب التطبيق . وهذا التحديد الصحيح لنطاق قانون المخدرات هو الذي حدا الشارع على اصدار قانون آخر يمنع زراعة الحشيش في مصر ويشدد من عقوبتها .

وإذن فاذا كانت شجيرات الحشيش وقت ضبطها عند التهم قائمة وسط زراعته ، ولم يكن قد أجرى تجفيفها ، فلا تصح معاملته بمقتضى أحكام القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ .

المحكمة

« حيث ان حاصل ما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه دانه عن جريمة احراز حشيش في حين ما أسند إليه احرازه عبارة عن أشجار قائمة لنبات القنب الهندي في دور التزهير الذي لم يحجب وهي غير معاقب عليها إلا بقانون سنة ١٨٨٤ الخاص بزراعة الحشيش والذي يعتبرها مخالفة جرمية . أما قانون المخدرات فانه لا يعاقب إلا على الحشيش الذي هو الجوهر بعد تجفيفه وصنعه خالصاً أو مخلوطاً بمادة أخرى .

« وحيث ان قانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ أورد في المادة الأولى منه الحشيش ضمن الجواهر المعتبرة مواد مخدرة دون أن يذكر تعريفاً للمقصود بكلمة الحشيش إلا أنه وقد صدر في ١٤ ابريل سنة ١٩٢٨ بعد أن كانت الحكومة المصرية قد قبلت الاتفاق الدولي الذي انتهى إليه

في ١٩ فبراير سنة ١٩٢٥ مؤتمر الأفيون انعقد في مدينة جنيف وكان القبول في ١٦ مارس سنة ١٩٢٦ فان في هذا كما سبق أن قرره هذه المحكمة ما يفيد أن الشارع للصري لم يرد عند وضعه قانون المخدرات الخروج عما تضمنته اتفاقية جنيف من تعريف للقنب الهندي إذ قالت : « يطلق اسم القنب الهندي على الرؤوس المجففة (séchées) المزهرة أو المثمرة من السيقان الأنثى لنبات الكنايس سايتفا (Cannabis sativa) الذي لم تستخرج مادته الصمغية أيا كان الاسم الذي يعرف به في التجارة » .

« وحيث أنه يبين من نصوص القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ وقانون المخدرات الصادرين قبله في ٨ مايو سنة ١٩٢٣ و ٢١ مارس سنة ١٩٢٥ أن هذه القوانين صدرت بشأن المواد المعتبرة جواهر مخدرة ومن ضمنها الحشيش ولم يشر واحد منها إلى إلغاء الأمر العالي الصادر في ١٠ من مارس سنة ١٨٨٤ وأحكامه الخاصة بزراعة الحشيش . ولهذا وعلى ضوء التعريف السالف الذكر فإن محل تطبيق أحكام قانون المخدرات هو عند ما يكون أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة الثانية منه واقعا على الرؤوس المزهرة أو المثمرة من السيقان الأنثى لنبات القنب الهندي بعد اجراء عمائية خاصة هي تجفيف تلك الرؤوس لتحويلها إلى جوهر الحشيش . ولما كانت عبارة التعريف تتضمن أن المادة الصمغية التي تحتوي عليها الرؤوس المذكورة به هي جوهر الحشيش ذاته فإنه يتعين تبعا لذلك أن تطبق أحكام قانون المخدرات أيضا كلما وقعت الأفعال المنصوص عليها في المادة الثانية منه على المادة الصمغية إذا استخرجت بأية طريقة أخرى كما يحصل في بعض البلاد التي تزرع نبات القنب الهندي إذ يمر العمال في الزراعة وعليهم أودية من المطاط تلتصق بها المادة الصمغية

وتنتزع بعد ذلك ويحصل التعامل بها فإذا لم يصل الأمر إلى ذلك فإن الأمر العالي السابق ذكره هو الواجب التطبيق . وقد حدا هذا التحديد الصحيح لنطاق قانون المخدرات بالشارع إلى العمل على إصدار قانون يمنع زراعة القنب الهندي في مصر ويشدد من عقوبتها بما يتلاءم مع احتواء النبات ذاته على عنصر المادة المخدرة .

« وحيث أن الثابت من الحكم المطعون فيه أن ما ضبط لدى الطاعن تسع شجرات من نبات الحشيش كانت وقت ضبطها قائمة وسط زراعة القطن ولم يكن الطاعن قد أجرى تجفيفها ولا استخراج منها المادة الصمغية بأية طريقة أخرى ومن ثم فلا تصح معاملته بمقتضى أحكام القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ . وعلى ذلك يكون القانون لا يعاقب على الواقعة الثابتة في الحكم فيتعين نقضه وبراءة الطاعن . والنيابة وشأنها في طلب محاكمته عن أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها .

(طعن السيد قطب زيادة ضد النيابة رقم ١٥٦ سنة ١٤ ق) .

٢٥٨

١٠ أبريل سنة ١٩٤٤

إثبات . شهود . وجوب سماعهم بالجلسة وفي مواجهة التهم . محله أن يكون هؤلاء الشهود قد حضروا أمام المحكمة أو أن يكون تخلفهم عن الحضور فيه ما يشير مظنة فرارهم من تحمل أداء الشهادة ومناقشتها بحضور التهم . انتفاء هذه المظنة . لا تثير على المحكمة إذا اعتمدت على أقوال الشهود بعد تلاوتها بالجلسة إلا إذا كانت هذه الأقوال هي الدليل الوحيد وكان من الممكن انتظار الشهود وسماعهم في جلسة أخرى بنير أن يضار سير العدالة .

المبدأ القانوني :

إنه وإن كان يجب ، بحسب الأصل ، لصحة الحكم أن تسمع المحكمة ، بالجلسة وفي مواجهة

بأقواله الواردة في التحقيقات فوافق الدفاع على ذلك ، وسمعت المحكمة شهادة باقي الشهود وتليت أقوال الشاهد الغائب في التحقيقات وحصلت المرافعة في الدعوى على أساسها . ثم فصلت المحكمة في الدعوى بانية حكمها على ما ثبت لديها من التحقيقات التي تمت في البوليس والنيابة ومن المعاينة والكشف الطبي وأقوال شهود الإثبات في الجلسة .

« وحيث انه وان كان يجب بحسب الأصل لصحة الحكم أن تسمع المحكمة بالجلسة وفي مواجهة التهم شهادة الشهود والذين تعتمد عليهم في القضاء بالعقوبة بعد أن تناقشهم هي والدفاع فيها فان ذلك محله أن يكون هؤلاء الشهود قد حضروا أمامها أو أنهم يكونون قد تخلفوا عن الحضور ويكون في تخلفهم ما يثير مظنة الفرار من تحمل واجب أداء الشهادة والمناقشة في صحتها بحضور التهم في جلسة المحاكمة ، الأمر الذي يستتبع أن تكون أقوالهم في التحقيقات الابتدائية غير جديرة بأية ثقة . أما إذا كانت هذه المظنة منتفية فلا تثير على المحكمة إذا اعتمدت على أقوال الشهود في التحقيقات بعد تلاوتها بالجلسة إلا إذا كانت هذه الأقوال هي الدليل الوحيد في الدعوى وكان من الممكن انتظار حضور الشاهد وسماعه في جلسة أخرى بغير أن يضار سير العدالة بذلك .

ومتى تقرر هذا فان المحكمة إذ عولت على أقوال الجندي الأمريكى المجنى عليه في التحقيق تكون بذلك قد اعتبرت أن عدم حضوره بالجلسة مرجعة عن قهرى تأكد لها قيامه باتفاق النيابة والدفاع على الاكتفاء بأقواله في التحقيقات . ولذلك ، ولما كانت الإدانة لم تبين على أقوال المجنى عليه وحدها فلا وجه لاعتراض الطاعن على الحكم في هذا الخصوص .

« وحيث ان مؤدى الوجه الآخر أن أقوال

الخصوم ، شهادة الشهود الذين تعتمد على أقوالهم في القضاء بالعقوبة بعد أن تناقشهم هي والدفاع فيها ، إلا أن ذلك محله أن يكون الشهود قد حضروا أمامها ، أو يكونوا قد تخلفوا عن الحضور في ظروف تبعث على الظن بتهربهم من تحمل الشهادة والمناقشة في صحتها بالجلسة ، مما يثير الشك في صدق أقوالهم في التحقيقات الابتدائية . أما إذا كانت هذه المظنة منتفية فلا تثير على المحكمة إذا اعتمدت على أقوال الشهود في التحقيقات بعد تلاوتها بالجلسة ، إلا إذا كانت هذه الأقوال هي الدليل الوحيد في الدعوى وكان من الممكن انتظار حضور الشاهد وسماعه في جلسة أخرى بغير أن يضار سير العدالة بذلك .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن أن محكمة الموضوع لم تسمع شهادة الجندي البحري الأمريكى التي استخلصت منها الجزء الأكبر من واقعة الدعوى وربت عليها مسئولية الطاعن . ولما كانت العبرة في المحاكمة الجنائية هي بالتحقيق الشفهي الذي يجري في الجلسة والذي يهيمن عليه القاضى بنفسه فان المحكمة إذا اكتفت بأقوال هذا الشاهد في التحقيقات الابتدائية تكون قد أخلت بحقوق الدفاع ويكون حكمها قد أقيم على غير أساس قانونى .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن النيابة قالت إن الشاهد الأول (وهو الجندي الأمريكى المجنى عليه) من القوات الأمريكية ومن المتعذر إحضاره وأنها تكفى

فأخطأها وأصاب امرأة أخرى كانت معها ، فانه يكون مسئولاً جنائياً عن الشروع في قتل زوجته وفي قتل المصابة . وذلك لأنه انتوى القتل وتعمده فهو مسئول عنه بغض النظر عن شخص المجنى عليها .

٢ - في هذه الواقعة إذا اعتمدت المحكمة في إثبات نية القتل لدى المتهم على أنه استعمل آلة قاتلة بطبيعتها ، وهي بندقية ، أطلقها عمداً فأصاب المجنى عليها في مقتل ، في رأسها فإنه يكون قد جاء قاصراً في بيان الأسباب التي استند إليها في إثبات توافر نية القتل لديه . وذلك لأن إطلاق مقذوف من سلاح نارى لا يكفي وحده في إثبات أن مطلقه كان يقصد به القتل ولو كان قد أطلقه عن قصد ، وإصابة إنسان في مقتل لا يصح أن يستنتج منها نية القتل إلا إذا كان مطلق العيار قد وجهه إلى من أصيب به وصوبه إلى جسمه في الموضع الذي يعد مقتلاً ، وخصوصاً إذا كان الثابت بالحكم أن العيار كان موجهاً إلى شخص آخر غير من أصيب به .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهى الطعن أن الحكم متناقض بعضه مع البعض الآخر وأسبابه متخاذلة لا تنكشف فيها حقيقة الواقعة . وفي بيان ذلك يقول الطاعن ان الدعوى رفعت عليه على أساس أنه أطلق عياراً نارياً على زينب محمد فمر بقصد قتلها ولم يرد في وصف التهمة ما يفيد أن العيار كان مقصوداً به أخرى . غير أن الحكم قد ذكر في إسهاب أن الطاعن إنما كان

الشهود المدونة بمحضر الجلسة وغيرها من الأدلة التي ساقها المحكمة لا يمكن أن تؤدي إلى مارتبته عليها » وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأن المحكمة . كما تبين من مراجعة الحكم الطعون فيه - قد استخلصت إدانة الطاعن من أدلة تؤدي عقلاً إلى النتيجة التي انتهت إليها . ومتى كان الأمر كذلك فإن مجادلته على الصورة الواردة بوجه الطعن لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما هو من سلطة قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن السيد محمد حسن ضد النيابة رقم ٣٦٢ سنة ١٤ ق)

٢٥٩

١٠ ابريل سنة ١٩٤٤

١ - قتل . اطلاق المتهم عياراً نارياً بقصد قتل إنسان لإخطائه وإصابة آخر كان معه لم يقتل . المتهم مسئول جنائياً عن المروع في قتل الاثنين لأنه انتوى القتل وتعمده .

٢ - نية القتل في هذه الصورة . الاعتماد في إثباتها على أن المتهم استعمل آلة قاتلة بطبيعتها أطلقها عمداً فأصاب المجنى عليه في مقتل . قصور . إطلاق مقذوف من سلاح نارى عن قصد : لا يكفي وحده في إثبات أن مطلقه كان يقصد به القتل . إصابة إنسان في مقتل . متى يصح أن يستنتج منها نية القتل ؟ إذا كان مطلق العيار قد وجهه إليه وصوبه إلى جسمه في الموضع الذي يعد مقتلاً .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهم أطلق عياراً نارياً بقصد قتل زوجته

يقصد زوجته بفعلته ، وأن العيار الذي أطلقه أخطأها وأصاب زينب المذكورة . ومع هذا الاسهاب رجع الحكم وقال ان واقعة تصويب العيار على الزوجة وأصابة زينب به خطأ إنما هي من باب التسليم الجدلى . ثم انه وهو يتحدث عن نية القتل جاء بعبارة تفيد أن زينب التي أصيبت بالعيار هي التي كانت مقصودة من بادى الأمر ، لا بل ان هذا هو الذى انتهت اليه في حكمها وهي تبين الواقعة الجنائية التي دانت الطاعن من أجلها . وهذا التناقض يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله : « انه تبين للحكمة وثبت لديها من مجموع التحقيقات التي تمت في القضية ومن شهادة الشهود الذين سمعوا بالجلسة ومن الكشف الطبي الموقع على المجنى عليها بمعرفة طبيب أول مستشفى الصف الأميرى ومن التقارير المقدمة من العمل الكيماوى بمصلحة الطب الشرعى ومن كبير الأطباء الشرعيين أن ابراهيم محمود جبر المتهم (الطاعن) تزوج من مبروكة بنت بدوى خليفة بنت عم أبيه في سنة ١٩٢١ ومن عهد زواجه بها تولدت في نفسه سآمة منها وكراهية لها فهجرها وأساء معاملتها فتركها تعيش وحدها في دوار خرب خالى من الأثاث وأقام وحده في منزل كائن على مقربة من الدوار المذكور . وقبل عشاء ليلة الحادثة وهي ليلة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ الموافق ١٩ ذى القعدة سنة ١٣٦٠ دخل المتهم الدوار حاملا بندقيته المرخص له بحملها فوجد زوجته جالسة بداخله على مقربة من باب الخارجى مع زينب محمد منصور قمر المجنى عليها فسب زوجته من غير ماسب وأمرها بأن تخرج في الحال ففزعت منه هاربة من أمامه إلى داخل الدوار فأطلق عليها عيارا ناريا بقصد قتلها فأخطأها وأصاب زينب محمد منصور قمر

المذكورة في وجهها . وبلغت الحادثة للنقطة ثم نقلت المجنى عليها الى مستشفى الصف الأميرى فعملت لها الإسعافات الطبية وعولجت به حتى تم شفاؤها وخاب أثر الجريمة لأمر خارج عن إرادة المتهم وهو اسعاف المجنى عليها بالعلاج . « وبعد أن أورد الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت هذه الواقعة وفي توافر نية القتل لدى الطاعن قال : « أنه مع التسليم بأن المتهم (الطاعن) كان يقصد قتل زوجته فأخطأها وأصاب زينب محمد قمر فذلك لا يؤثر مطلقا في توافر القصد الجنائى لأنه من المتفق عليه أن الخطأ في شخص المجنى عليه لا يمنع من مسئولية الفاعل عن جريمته حتى ولو كان أخطأ وأصاب شخصا غير من قصد قتله بالذات » وانتهى إلى القول « بأنه بما تقدم جميعه يكون قد ثبت للحكمة أن ابراهيم محمود جبر (الطاعن) في الزمان والمكان سالف الذكر شرع في قتل زينب محمد قمر عمدا بأن أطلق عليها عيارا ناريا قاصدا قتلها فأحدث بها الإصابات الميئنة بالتقرير الطبي وخاب أثر الجريمة لسبب لا دخل لارادته فيه وهو اسعاف المجنى عليها بالعلاج . »

« وحيث انه يتضح من ذلك أن الواقعة كما حصلتها المحكمة من التحقيقات وشهادة الشهود والكشف الطبي هي أن الطاعن أطلق عيارا ناريا على زوجته بقصد قتلها فأخطأها وأصاب زينب محمد منصور قمر . وقد جاء الحكم - في سبيل الاستدلال على ثبوت هذه الواقعة - بأسباب لا تتعارض مع البيان الذى أورده عنها . أما قوله : بأنه : مع التسليم بأن المتهم كان يقصد قتل زوجته فأخطأها وأصاب زينب . . . الخ » فلا يفيد تسليم المحكمة بذلك تسليما جدليا كما يقول الطاعن وإنما يراد به القول - كما يدل على ذلك سياق الحكم (بأنه وقد ثبت أن المتهم كان يقصد قتل زوجته . . . الخ) . وأما ما انتهى اليه من إدانة

جروح عمدا منطبقة على المادة ٢٤٢ فقرة أولى من قانون العقوبات . ولما كانت العقوبة المحكوم بها على الطاعن وهى الحبس مع الشغل لمدة سنة تدخل فى نطاق المادة المذكورة فان الحكم يستقيم حتى مع استبعاد نية القتل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم محمود جبر ضد النيابة رقم ٣٨١ سنة ١٤ ق)

٢٦٠

١٠ أبريل سنة ١٩٤٤

تزوير فى أوراق رسمية

١ - لإثبات الموظف فى سند واقعة مزورة لاختلافها هو وجعلها فى صورة واقعة صحيحة . تزوير معاقب عليه . موظف بمصلحة التموين مختص بتحرير أوامر صرف الحديد . لإنشاؤه أمر صرف كمية من الحديد باسم شخص على أنه مندوب تفتيش رى جهة كذا واستيفائه الاجراءات الخاصة به . حصوله على توقيع المراقب العام للوزارة عليه . تزوير معنى .

٢ - القول بأن المراقب العام هو المختص باصدار أمر الصرف . لا يخفى هذا المتهم من المسؤولية .

٣ - القول بأن هذا المحرر لم يعد لإثبات أن فلانا الذى صدر باسمه الأمر هو مندوب وزارة الأشغال . لا يجدى . القانون لا يشترط أن يكون المحرر قد أعد من وقت تحريره لأن يتخذ سندا أو حجة بالمعنى القانونى . يكفى أن يكون التغير الذى وقع من شأنه أن يولد عند من يقدم له عقيدة مخالفة للحقيقة .

٤ - التزوير بطريقة وضع امضاء مزور . لا يشترط فيه تعدد تقليد الإمضاء .

٥ - القصد الجنائى فى التزوير . متى يتوافر ؟ الحصول على فائدة ما من التزوير . لبس من أركان الجريمة .

٦ - لإثبات الأخذ بأقوال متهم فى الجلسة رغم مخالفتها لأقواله فى التحقيق الابتدائى . جوازه .

٧ - لإثبات فقدان الإدراك وقت أداء الشهادة . موضوعى الأخذ بأقوال شاهد . يتضمن الرد بأن المحكمة لم تحفل بما اعترض به على الأقوال من أنه كان فى حالة سكر أفقده رشده .

الطاعن فى جناية الشروع فى قتل زينب محمد قمر عمدا فلا يتعارض مع المقدمات التى استخلص منها ذلك لأنه متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن الطاعن أطلق عيارا ناريا بقصد قتل زوجته فأخطأها وأصاب امرأة أخرى كانت معها فانه يكون مسئولا جنائيا عن الشروع فى قتل زوجته وفى قتل المجنى عليها الأخرى وذلك لأنه انتوى القتل وتعمده فهو مسئول عنه بغض النظر عن عن شخص المجنى عليها .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن المحكمة اعتمدت فى ثبوت توافر نية القتل لدى الطاعن على أنه استعمل آلة قاتلة بطبيعتها وهى بندقيّة أطلقها عمدا فأصابت المجنى عليها فى مقتل أى فى رأسها وهذه الأدلة لا تصلح فى ظروف الدعوى والملازمات التى وقع الحادث فيها كما رواها الحكم مقدمات للنتيجة التى رتبها عليها . وذلك لأن إطلاق مقذوف من سلاح نارى لا يكفى وحده فى إثبات ان مطلقه كان يقصد به القتل ولو كان قد أطلقه عن قصد منه . أما إصابة المجنى عليها فى مقتل فلا يمكن أن تستنتج منها نية القتل إلا إذا كان مطلق العيار قد وجهه إلى من أصيب به ووصوبه إلى جسمه فى الموضع المعد مقتلا . ولما كان الثابت بالحكم أن العيار كان موجها إلى شخص آخر غير من أصيب به فقد انهار الدليل الوحيد الذى ساقه لإثبات توافر نية القتل لدى الطاعن .

« وحيث انه وان كان الحكم المطعون فيه قد جاء قاصرا فى بيان الأسباب التى استند إليها فى ثبوت توافر نية القتل لدى الطاعن إلا أن هذا القصور لا يترتب عليه نقضه ، وذلك لأنه أثبت أن الطاعن أطلق العيار النارى على زوجته عن قصد فأخطأها وأصاب المجنى عليها زينب محمد قمر بجروح مبينة فى التقرير الطبى . وهذه الواقعة تعتبر - بصرف النظر عن نية القتل - جنحة أحداث

المبادئ القانونية :

١ — إن المادة ٢١٣ من قانون العقوبات تعاقب كل موظف عمومي « غير بقصد التزوير موضوع السندات أو أحوالها في حال تحريرها المختص بوظيفته ، سواء كان ذلك بتغيير إقرار أولى الشأن الذي كان الغرض من تحرير تلك السندات إدراجه بها ، أو بجعله واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها ، أو بجعله واقعة غير معترف بها في صورة واقعة معترف بها » وواضح أن عبارة « جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة » ليست مرادفة لعبارة « تغيير إقرار أولى الشأن » . وإذن فليس من الضروري أن يكون هناك صاحب شأن صدرت عنه إقرارات أمام موظف رسمي فغيرها ، بل يتحقق التزوير — بمقتضى هذا النص — ولو أثبت الموظف في الورقة واقعة مزورة اختلقها هو وجعلها في صورة واقعة صحيحة فحصل بذلك تغيير في موضوع الورقة أو أحوالها من شأنه إحداث ضرر بأحد الأفراد أو بالمصلحة العامة . فإذا كان المتهم (وهو موظف بمصلحة التموين مختص بإمسك كشوفات الحديد التي تبين ما يكون عند التجار منه وخصم ما يرخص في صرفه وتحرير أوامر الصرف وعرضها على رئيسه المباشر . . . الخ) قد أنشأ أمر صرف كمية من الحديد باسم مندوب تفتيش رى أول الزقازيق خضره فلان الما قول ووقع بإمضائه عليه بعد أن حرر بياناته ، ثم

استوفى الإجراءات الخاصة به ، وحصل على توقيع المراقب العام للوزارة عليه ، وكان الواقع أن وزارة الأشغال لم تطلب شيئا من الحديد المشار إليه فيه ، وأن ليس من بين المقاولين المدرجة أسماؤهم في سجلاتها من يدعى بالاسم الوارد في الأمر ، فلا شك في أن ما ورد في الأمر من أن فلانا المقتضى تسليم الحديد إليه هو مندوب تفتيش رى قسم أول الزقازيق هو واقعة مزورة جعلها المتهم في صورة واقعة صحيحة . وهذا منه مع علمه بتزويره واقتران هذا العلم بنية استعمال الأمر فيما زور من أجله تزوير معنوي مما تنطبق عليه المادة ٢١٣ عقوبات .

٢ — إن القول في هذه الصورة بأن المراقب العام للوزارة هو المختص بإصدار أمر الصرف ، دون المتهم المذكور ، لا يجدى المتهم ، لأن كل ما يمكن أن يترتب عليه هو اعتبار المتهم شريكا في جريمة التزوير لفاعل حسن النية هو المراقب العام الذي وقع على الأمر دون أن يعلم بما فيه من تغيير للحقيقة .

٣ — إنه وإن كان أمر الصرف هذا لم يعد لإثبات أن فلانا الذي صدر باسمه هو مندوب وزارة الأشغال إلا أنه لا شك في أن هذه الواقعة المزورة تصلح لإيجاد عقيدة مخالفة للحقيقة من شأنها أن تحمل مراقب وزارة التموين على إصدار أمره بالصرف . وذلك لأن هذه الوزارة إنما أنشئت لتنظيم التموين في البلاد وضمان توزيع الحاصلات والبضائع على الأفراد والهيئات توزيعا

عادلا قائما على الأولوية والاستحقاق . فذكر المتهم - على خلاف الحقيقة - أن الحديدي يقتضى تسليمه لمندوب وزارة الأشغال حتى يطمئن رئيسه مراقب التموين ، الذى هو بحكم نظام توزيع العمل لا يتسع وقته للاحاطة بكل شئ ، إلى أنه سيسلم لمن هو أولى من غيره بالحصول عليه ذلك منه تقرير لغير الحقيقة فى محرر رسمى من واجبه تحريره وعليه بحكم وظيفته أن يثبت فيه كل الوقائع الصحيحة التى يهم رئيسه الاطلاع عليها قبل إصداره أمره . وعلى أن القانون لا يشترط أن يكون المحرر قد أعد من وقت تحريره لأن يتخذ سنداً أو حجة بالمعنى القانونى ، بل يكفى للعقاب على التزوير أن يقع تغيير الحقيقة فى محرر يمكن أن يولد عنه من يقدم له عقيدة مخالفة للحقيقة .

٤ - لا يشترط فى التزوير بطريقة وضع إمضاء مزور أن يقلد المزور إمضاء المزور عليه ، بل يكفى وضع الاسم المزور ولو بطريقة عادية لا تقليد فيها ، مادام ذلك من شأنه أن يوهم بصدور المحرر عن شخص المزور عليه .

٥ - القصد الجنائى فى جريمة التزوير ينحصر فى علم الجانى بأنه يرتكب الجريمة بجميع الأركان التى تتكون منها واقتراان هذا العلم بنية استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله . فإذا كان المستفاد مما أورده الحكم أن المتهم زور إمضاء شخص على ظهر أمر الصرف وهو عالم بأنه يغير الحقيقة فى محرر بإحدى الطرق المنصوص عليها قانوناً ،

وأن من شأن هذا التغيير أن يترتب عليه ضرر مادي لهذا الشخص الذى زور إمضاءه عليه ، واقتراان هذا العلم بنية استعمال الأمر فيما زور من أجله ، بل استعمله فعلاً فى هذا الغرض ، فإن أركان جريمة التزوير والاستعمال تكون متوافرة . ولا يجدى المتهم قوله إنه لم يحصل على فائدة مادية من التزوير الذى ارتكبه لأن هذا ليس من الأركان المكونة للجريمة .

٦ - لا حرج على المحكمة فى أن تأخذ بأقوال متهم فى الجلسة بالرغم من مخالفتها لأقواله فى التحقيق الابتدائى .

٧ - إن فقدان الإدراك أو التمتع به وقت أداء الشهادة أمر متعلق بالموضوع يقدره قاضيه بلارقابة من محكمة النقض . وأخذ المحكمة بشهادة الشاهد يدل بذاته على أنها اقتنعت بأنه كان متمتعاً بقواه العقلية ، ويتضمن الرد على الدفاع بأنها لم تحفل بالاعتراض الذى وجهه إليه من أنه كان فى حالة سكر أفقده رشده .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الأول يقول فى الوجه الأول من أوجه طعنه ان الواقعة الثابتة بالحكم المطعون فيه لا يمكن وصفها بأنها تزوير وقع منه بصفته موظفاً لأن التزوير يقتضى تغيير الحقيقة وهو إما أن يكون مادياً - ومسلم فى الحكم بأنه لا يوجد شئ من هذا - وإما أن يكون معنوياً بتغيير اقرار أولى الشأن واستبدال غيره به . وفى هذه الدعوى لا يوجد صاحب شأن صدرت عنه

اقرارات أمام موظف رسمي فغيرها الموظف وإنما الطاعن كتب أمر الصرف كما يفهمه دون أن يشترك معه أحد في تحريره وليس هذا الأمر معداً لإثبات أن من يطلب الحديد هو مقاول بوزارة الأشغال . ولذلك تكون الواقعة مجرد خطأ مادي وقع منه ولا يمكن وصفه بتزوير . ويقول في الوجه الثاني ان أمر الصرف ليس من اختصاصه بل المختص بإصداره هو وكيل الوزارة أو المراقب العام أما هو فيحضر مشروعاً يعرضه على رئيسه وهو المسئول وحده عما يوقع عليه فإذا كان المراقب وهو الموظف المختص قد وقع على الأمر بدون أن يتحقق من وجود الطالب فهذا هو نفس الخطأ الذي وقع فيه الكاتب المرءوس .

« وحيث ان المادة ٢١٣ من قانون العقوبات التي طبقها الحكم المطعون فيه على جريمة التزوير المسندة إلى الطاعن تعاقب كل موظف عمومي » غير بقصد التزوير موضوع السندات أو أحوالها في حال تحريرها المختص بوظيفته سواء كان ذلك بتغيير إقرار أولى الشأن الذي كان الغرض من تحرير تلك السندات إدراجها بها أو يجعله واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع عامه بتزويرها أو يجعله واقعة غير معترف بها في صورة واقعة معترف بها . وواضح أن عبارة « جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة » ليست مرادفة لعبارة « تغيير إقرار أولى الشأن » فليس من الضروري إذن أن يكون هناك صاحب شأن صدرت عنه اقرارات أمام موظف رسمي فغيرها الموظف بل يتحقق التزوير ولو أثبت الموظف في السند واقعة مزورة اختلقها هو وجعلها في صورة واقعة صحيحة فحصل بذلك تغيير في موضوع السند أو أحواله من شأنه أحداث ضرر بأحد الأفراد أو بالمصلحة العامة .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أثبت

بالأدلة التي أوردها والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها أن الطاعن أنشأ أمرى الصرف المؤخين في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ وزور فيهما بجعله واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع عامه بتزويرها بأن كتب فيهما ما نصه « يقتضى تسليم حضرة مندوب تفتيش رى أول بالزقازيق حضرة حسن المجيد المقاول » نصف طن حديد مبروم قطر نصف بوصة في الإذن الأول و ٣ طن حديد مبروم في الإذن الثاني ووقع بامضائه على هذين الأمرين ثم استوفى الاجراءات الخاصة بهما وحصل على توقيع المراقب العام لوزارة التموين عليهما مع أن وزارة الأشغال لم تطلب شيئاً من الحديد المشار إليه فيهما وأنه ليس من بين المقاولين المدرجة أسماؤهم في تسجيلاتها من يدعى حسنى عبد المجيد . ولا شك أن ما ورد في الأمرين من أن حسنى عبد المجيد المقتضى تسليم الحديد إليه هو مندوب تفتيش رى قسم أول بالزقازيق هي واقعة مزورة جعلها الطاعن في صورة واقعة صحيحة . ومادام الحكم قد أثبت أنه كان سوء النية فيما فعل إذ دون هذه الواقعة في أمرى الصرف مع عامه بتزويرها واقترب هذا العلم بنية استعمال الأمرين فيما زورا من أجله ، فإن ما وقع منه يعد تزويراً معنوياً في أوراق رسمية مما تنطبق عليه المادة ٢١٣ عقوبات كما قضى بذلك الحكم المطعون فيه لا خطأ مادياً في فهم الواقع كما يزعم الطاعن . « وحيث ان الطاعن — على ما هو ثابت بالحكم المطعون فيه مختص بأمساك كشوفات الحديد التي تبين ما عند التجار من هذا الصنف وخصم ما يرخص بصرفه من الكمبيالات الواردة منها وتحرير أوامر التسليم وعرضها بعد ذلك على رئيسه المباشر ليعرضها بدوره على المراقب العام للتوقيع عليها أو عرضها مباشرة على المراقب العام عند غياب رئيسه المباشر فتحرير أمر الصرف هو إذن من

اختصاصه وكل تغيير للحقيقة يحدثه فيه يجعله مرتكباً لتزوير في ورقة رسمية على أن القول بأن المراقب العام هو المختص بإصدار أمر الصرف دون الطاعن لا يفيد في شيء بل كل ما يمكن أن يترتب عليه هو اعتباره شريكاً في جريمة التزوير لفاعل حسن النية هو المراقب العام الذي وقع على الأمر دون أن يعلم بما فيه من تغيير للحقيقة . ولما كانت عقوبة الشريك في هذه الجريمة هي نفس عقوبة الفاعل فلا مصلحة للطاعن في التمسك بأنه غير مختص بإصدار أمر الصرف .

« وحيث انه وان كان أمر الصرف لم يعد لإثبات أن حسنى عبد المجيد هو مندوب وزارة الأشغال أن هذه الواقعة المزورة تصلح بغير شك لإيجاد عقيدة مخالفة للحقيقة من شأنها أن تحمل مراقب وزارة التموين على إصدار أمره بالصرف وذلك لأن هذه الوزارة إنما أنشئت لتنظيم التموين في البلاد وضمان توزيع الحاصلات والبضائع على الأفراد والهيئات توزيعاً عادلاً قائماً على الأولوية والاستحقاق فإذا ذكر الطاعن — على خلاف الحقيقة — أن الحديد يقتضى تسليمه لمندوب وزارة الأشغال حتى يطمئن رئيسه — مراقب التموين — الذى هو بحكم نظام توزيع العمل لا يتسع وقته للإحاطة بكل شيء — إلى أنه سيسلم لمن هو أولى من غيره بالحصول عليه فانه يكون بذلك قد غير الحقيقة في محرر رسمى من واجبه تحريره وعليه بحكم وظيفته أن يثبت فيه كل الوقائع الصحيحة التى يهم رئيسه الاطلاع عليها قبل اصدار أمره . ولا عبرة بما يقوله الطاعن من أن المحرر لم يعد لإثبات تلك الواقعة إذ القانون لا يشترط أن يكون المحرر قد أعد من وقت تحريره لأن يتخذ سنداً أو حجة بالمعنى القانونى بل يكفي للعقاب على التزوير أن يقع تغيير الحقيقة في محرر يمكن أن يولد عند من يقدم له عقيدة

مخالفة للحقيقة كما جرى به قضاء هذه المحكمة . « وحيث ان محصل الوجه الثالث أنه جاء في الحكم المطعون فيه أن الطاعن لما سئل عن عدم وجود الملفين الخاصين بالأمرين المؤرخين في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ قرر أنه ربما يكونان قد ضاعا أو دشتا مع أوراق أخرى . ولما سئل عن سبب وجود الأمر المؤرخ في ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ مع غير محمود محمد حموده صاحبه قال أنه لا يدرى السبب في ذلك لأنه كان سلمه للأرشفة ولم يقدم ما يثبت ذلك . ويلاحظ على هذا الذى قاله الحكم : (أولاً) أن المحكمة تؤاخذ الطاعن على عدم حفظه أوراق الوزارة التى يجب أن تكون محفوظة عند غيره دليلاً عليه وهذا اسندال غير سائغ . (ثانياً) أنها تطلب منه أن يقدم دليلاً على أن الأوامر ترسل إلى الأرشفة وهذا تكليف له بما لا يستطيع لأنه لا يأخذ إيصالات على الأرشفة بما يسلمه إليه من أوراق (ثالثاً) أن الحكم نفسه يروى ضمن أسبابه أن صالح ناشد أفندى الذى كان رئيساً لقلم الأرشفة شهد أمام المحكمة بأن الأعمال لم تكن تجرى فيه بطريقة منظمة وأن الأوراق لم تكن تودع في الملفات بل كانت ملقاة أكواما مكدسة في حوش الوزارة . فمن التناقض أن يقول الحكم بعد هذا أن الطاعن قد دفع التهمة عن نفسه باحتمال ضياع الملفات أو الطلبات في الأرشفة ولكنه لم يقدم ما يثبت ذلك .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يقتصر في إدانة الطاعن — في تزوير أمرى الصرف المؤرخين في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ — على الاستناد إلى عدم وجود طلبات أو ملفات بوزارة التموين خاصة بهما بل استند فوق ذلك إلى . « ا — عدم وجود مقالول لدى وزارة الأشغال باسم حسنى عبد المجيد ب — اقراره (أى الطاعن الأول) في التحقيقات بأن الأمرين كانا محررين أصلاً لمندوب

في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ - فلا محل لما ينعاه على الحكم من وجود قصور أو تناقض بأسبابه .
« وحيث ان مبنى الوجه الرابع أن الحكم ذكر أن الطاعن لم يثبت ما دفع به من تسليمه الأوراق للأرشيف مع أنه ثبت في محضر الجلسة في عدة مواضع أن الأمرين المؤرخين في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ عليهما ختم الأرشيف وبناء عليه فقول الحكم أنه لم يثبت أنه سلم الأوراق للأرشيف هو قول يخالف الواقع .

« وحيث ان الحكم لم يقل عن الأمرين المؤرخين في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ أن الطاعن لم يثبت تسليمها للأرشيف بل قال ذلك عن الأمر المؤرخ في ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ وهذا الأمر لم يوجد عليه ختم الأرشيف فلا صحة إذن لما يدعيه من أن الحكم قد خالف الواقع في هذا الخصوص .
« وحيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن المقدمين من الطاعن الثاني يتحصل في أن المحكمة قضت بإدائته في الاشتراك مع وديع اسبير وفرج « الطاعن الأول » في تزوير الأمرين المؤرخين في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ مع أن الثابت في أوراق الدعوى أنه تقابل مع مهدي عبد العظيم المتهم الرابع لامع وديع فرج وأن مهدي حصل على الأمرين وسلمها إلى حسني عبد المجيد « الطاعن الثالث » وهذا يتعارض والاتفاق مع وديع - ولما كان مهدي قد حكم ببراءته من تهمة الاشتراك في تزوير الأمرين المذكورين فكان التعيين براءته هو منها من باب أولى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر :
« ان واقعة اشتراك المتهمين الثاني (الطاعن) والثالث مع المتهم الأول في ارتكاب جناية تزوير الأمرين المؤرخين ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ بطريق الاتفاق ثابتة قبلهما من شهادة محمد الهواري في التحقيقات وبالجلسة بأن المتهم الثالث أفضى

وزارة الأشغال وأنه أضاف فيما بعد كلمات (حضرة حسني أفندي عبد المجيد القاول) ج - شهادة محمد الهواري في التحقيقات وبالجلسة بأنه علم من المتهم الثالث أنه حصل على هذين الأمرين من المتهم الأول واستولى على الحديد المبين فيهما بالسعر الرسمي وباعه بسعر أعلى واقتسم معه الربح .
د - اعتراف المتهم الثاني أمام المحكمة بأن المتهم الأول باع الأمرين المذكورين للمتهم الثالث في نظير عشرين جنهما . ه - عدم وجود امضاءات على الأمرين المذكورين للرئيس المباشر للمتهم الأول كالتابع مما يدل على أنه تعمد عدم عرضهما عليه (أي على رئيسه المباشر) خشية اقتضاج جريمته .
ويضاف إلى ما تقدم أن أمين بك توفيق المراقب العام شهد في التحقيقات أن المتهم عرض عليه هذين الأمرين وهو على أهبة خروجه من مكتبه لعمل طارئ فاستوقعه عليهما كما تقدم بيانه .
وقال عن سرقة الأمر المؤرخ في ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ أنها ثابتة قبله : « من اعتراف المتهم الثاني بالجلسة بأن للمتهم الأول (الطاعن) هو الذي باع أمر التسليم المذكور للمتهم الثالث بمبلغ خمسين جنهما وهذا سلمه إليه فقام بصرفه من محلات غناجه كما تقدم بيانه . ومن شهادة محمد الهواري في التحقيقات وأمام المحكمة بأن المتهم الثالث أخبره بأنه حصل على هذا الأمر من المتهم الأول في مقابل انتفاعهما من فرق الثمن الرسمي وثمان السوق ومن عدم وجود أي تأشير على الأمر يدل على تسليم المتهم الأول له إلى قلم الأرشيف بعد أن حرره واستوفي جميع الإجراءات الرسمية الخاصة به » . ولما كانت هذه الأدلة التي أوردها الحكم المطعون فيه من شأنها أن تؤدي إلى ثبوت جرمي التزوير والسرقعة على الطاعن - حتى مع استبعاد الدليل المستمد من عدم وجود طلبات أو ملفات بوزارة التجهيز خاصة بالأمرين الصادرين

إليه بأنه والمتهم الثاني اتفقا مع المتهم الأول على اصطناع أوامر صرف الحديد وتسليمها إليهما ليشتريا بموجبها الحديد من المحلات التجارية التي تبيعها بالسعر الرسمي ثم يبيعهانه بسعر أعلى ويشتركون جميعا في اقتسام الربح الناتج من العمليات وطلب منه اشتراكه معه في هذا العمل مستقبلا فلم يقبل وبلغ المباحث . ومن أقوال المتهم الثاني (الطاعن) بالجلسة بأنه توسط بين المتهم الأول والمتهم الثالث في إحضار أمرى التسليم الزورين وأن هذا الأخير دفع للمتهم الأول أمامه ٢٠ جنيها في مقابل الحصول عليها . ومن استيلاء المتهم الثالث على الأمرين وتوقيعه بامضائه عليهما باستلام الثلاثة الأطنان ونصف الحديد مع أنهما محرران (لحضرة مندوب تفتيش رى أول بالزقازيق) أى وهو عالم أنهما محرران لغيره ومبيعه الحديد الذى استلمه بحجة استغنائه عنه . ومن مبيع المتهم الثالث الحديد المبين بالأمرين بسعر أعلى من السعر الرسمي كما ثبت ذلك من اعتراف المتهم الثاني فى المحكمة كما تقدم بيانه . ولما كان هذا الذى ذكره الحكم من شأنه أن يؤدى إلى ادانة الطاعن فى الاشتراك فى جناية تزوير الأمرين المؤرخين فى ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ فان ما يثيره فى وجه الطعن لا يقبل منه لتعلقه بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مؤدى الوجه الآخر أن الطاعن وقع على أمر الصرف الخاص بمحمود محمد حموده بحسن نية بدليل أنه لم يقلد إمضاء هذا المفاوض المعروفة ثم أنه لم يحصل على أية فائدة من التوقيع بامضائه لأن أرماندو بليلى الذى استلم الحديد قرر أمام النيابة أنه دفع ثمنه طبقا للتسعيرة الرسمية ولم ينشأ عن فعله أى ضرر لأن الوزارة أفرجت عن الحديد على أثر التحقيق وأباحت الاتجار فيه للعموم .

« وحيث ان الحكم المظعون فيه قد بنى ادانة الطاعن فى جريعتى التزوير والاستعمال الخاصتين بهذا الأمر على « أن حسين مصطفى فرغلى المتهم الثانى (الطاعن) اعترف فى التحقيقات وأمام المحكمة بأنه زور إمضاء محمود محمد حموده فوقه بخطه على ظهر الأمر المؤرخ فى ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ بالكلمات الواردة به وهى (استلمت أربعة آلاف وعشرين كيلو حديد مبروم الموضحين بباطنه ، محمود محمد حموده ، ٣٠ يناير سنة ١٩٤٢) وأقر بأنه قدم هذه الورقة لمحلات الياس غناجه وصرف منها الكمية المذكورة بواسطة المفاوض الذى يعرفه وهو ارماندو بليلى . وأن محمود محمد حموده شهد فى التحقيقات وبالجلسة بأن الأمر المؤرخ فى ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ لم يصل إليه وأن الامضاء والبيانات المذكورة بظهر هذا الأمر ليست صادرة منه وأنها ليست بخطه ومزورة . »

« وحيث انه لا يشترط فى التزوير بطريقة وضع إمضاء مزور أن يعتمد المزور تقليد إمضاء المزور عليه بل يكفي أن يضع المزور اسم المزور عليه على الحرر ولو بطريقة عادية لاتقليد فيها مادام قصده الإيهام بأنه صادر عن شخص المزور عليه . وأن القصد الجنائى فى جريمة التزوير ينحصر فى علم الجانى بأنه يرتكب الجريمة بجميع الأركان التى تتكون منها واقتران هذا العلم بنية استعمال الحرر المزور فيما زور من أجله . ولما كان المستفاد مما أورده الحكم على الوجه المتقدم أن الطاعن زور إمضاء محمود محمد حموده على ظهر الأمر المؤرخ فى ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ وهو عالم بأنه يغير الحقيقة فى محرر بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا وأن من شأن هذا التغيير أن يترتب عليه ضرر مادي لمحمود محمد حموده الذى زور إمضاءه عليه وقد اقترن هذا العلم بنية استعمال الأمر فيما زور من أجله بل استعماله فعلا فى هذا الغرض بأن قدمه إلى

محلات الياس غناجة وصرف منها كمية الحديد المذكورة به بواسطة المقاول ارماندو بيلي فان أركان جريمى التزوير والاستعمال تكون متوافرة ولا يجدى الطاعن قوله انه لم يحصل على فائدة ما من التزوير الذى ارتكبه لأن هذا ليس من الأركان المكونة للجريمة .

« وحيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثالث يتحصل فى أن الأدلة التى ساقها المحكمة فى صدر حكمها يفيد أنها اقتنعت بأن المتهمين وخصوصا المحكوم بإدانتهم تواطأوا واتفقوا فيما بينهم على استخراج أذونات من وزارة التموين بصرف حديد من بعض المحال التجارية بالسعر الرسمى ليبيعه بسعر أعلى ثم يتقاسمون الفرق بين السعرين وهذا كان يقتضى منها مساءلتهم عن جميع الجرائم المرفوعة بها الدعوى عليهم بصفة فاعلين أو شركاء ولكنها لم تفعل ذلك بل دانت المتهم الأول فى تهمة تزوير الأذنين وبرأته من تهمة استعمالهما - ودانت المتهمين الثانى والثالث فى الاشتراك بالاتفاق مع الأول فى تزوير الأذنين المذكورين ودانت الثالث فى استعمالهما وقضت فى الوقت نفسه ببراءة المتهم الثانى من تهمة الاستعمال هذه - وقالت عن السرقة ان المتهم الأول هو الذى ارتكبها ليحصل من الثالث على نقود وفى الوقت نفسه صرحت بأنه لم يقم دليل على اشتراك المتهمين الثانى والثالث معه فى هذه الجريمة - وذكرت عن تهمة التزوير العرفى واستعمال الورقة العرفية المزورة أنهما وقعتا من المتهم الثانى وحده وبرأت الأول والثالث منهما وهذا الذى فعلته المحكمة ينطوى على اغفال للأدلة التى أوردتها وإهمال لها فى وقت واحد . ثم ان الحكم جعل عماده فى القضاء بالادانة أقوال المتهم الثانى التى أدلى بها فى جلسة المحاكمة على خلاف أقواله الأخرى التى سبق له الادلاء بها فى التحقيق

الابتدائى - وقد نبه الدفاع - على ما هو ثابت بمحضر الجلسة - المحكمة إلى أن هذا المتهم حضر الجلسة فى حالة سكر وفعل سألته المحكمة فأقر بأنه شرب الخمر ولكنه غير ثمل . ولئن كان تقدير أقوال هذا المتهم من شأن المحكمة التى عولت عليها إلا أن الاعتراض الذى أثاره الدفاع أثناء المحاكمة بشأن حالته كان يقتضى من المحكمة لكى يكون حكمها بمنأى عما يشوبه أن تتحدث عن مدى تأثير تعاطى المتهم الخمر فى أقواله .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود : أولا - بأن الأدلة التى ساقها المحكمة على ادانة المتهمين لا تؤدى إلى أنهم ساهموا جميعا فى جرائم التزوير والاستعمال والسرقة المرفوعة بها الدعوى عليهم خلافا لما يقوله الطاعن بل تؤدى إلى ثبوت ارتكاب كل منهم للجرائم التى حكم بإدانتها من أجلها دون غيرها من الجرائم - على أنه ليس للطاعن أية فائدة من التظلم من تبرئته من الجرائم التى دين غيره فيها كما أنه لا صفة له فى التظلم مما قضى به الحكم بالنسبة إلى غيره من المتهمين سواء بالعقوبة أو بالبراءة مادام هذا لا يمس - ثانيا - أنه لا حرج على المحكمة إذا أخذت بأقوال المتهم فى الجلسة بالرغم من مخالفتها لأقواله فى التحقيق الابتدائى - ثالثا - أن فقدان الإدراك أو التمتع به وقت أداء الشهادة أمر متعلق بالموضوع يقدره قاضيه بلارقابة من محكمة النقض . وأن أخذ المحكمة بشهادة الشاهد دليل على أنها اقتنعت بأنه كان متمتعا بقواه العقلية ويتضمن بذاته الرد على الدفاع بأنهما لم تحفل بالاعتراض الذى وجهه إليه .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى أن الطاعن كان مقدما للمحاكمة على اعتبار أنه شريك للمتهم الأول فى جناية تزوير مادى بطريق الاصطناع وشريك له أيضا فى جناية الاستعمال ولكن

المحكمة دانتها على اعتبار أنه شريك للمتهم الأول في جناية تزوير معنوى يجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة وأنه فاعل أصلي للجناية الاستعمال دون أن تلفت الدفاع إلى هذا التغيير وفي ذلك إخلال بحقوق الدفاع موجب لنقض الحكم .

« وحيث أن واقع الحال في الدعوى أن الطاعنين الثلاثة ومتهمين آخرين حكم ببراءتهما أحيلا إلى محكمة الجنايات » لأن الأول (١) ارتكب تزويرا في ورقتين رسميتين وهما أمرا الصرف المؤرخان في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ بأن أنشأ هذين الأمرين وحرر بياناتهما ودون بهما صرفه مقادير من الحديد لحسنى عبد المجيد باعتباره مندوبا لتفتيش رى أول الزقازيق حالة أنه لم يقدم طلب لصرفه هذه المقادير ووقع بإمضائه تحت هذه البيانات ثم حصل على التوقيعات اللازمة لاستيفاء الإجراءات الرسمية لهذين المحررين اللذين اصطنعتهما زورا - ب - استعمل هاتين الورقتين المزورتين مع علمه بتزويرهما بأن قدمهما للمتهمين الثانى والثالث وصرفا كميات الحديد المبينة بهما - ج - سرق أمر صرف الحديد المؤرخ ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ والمحرر لصالح محمود محمد حموده أفندى على محلات إلياس غناجه . ولأن الثانى والثالث والرابع والخامس اشتركوا مع الأول في ارتكاب الجرائم السابق ذكرها مع علمهم بها بأن اتفقوا معه على ارتكابها فتمت بناء على ذلك .» وفي جلسة المرافعة قالت النيابة أن المتهم الأول « قد جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها ويكون هناك تزوير معنوى . وحسنى (الطاعن) يعلم أن الإذنين اللذين صرفهما ليسا له ومع ذلك استعملهما . . . وقدم الأمرين للتجار ووقع عليهما وهو ليس مندوب التفتيش .» وانتهت إلى القول « بأن المتهم الثالث (الطاعن)

استعمل الورقة المزورة بإقراره واشترك مع وديع (المتهم الأول) في جريمة التزوير بأن اتفق معه وحرضه على التزوير . والمحكمة في حكمها دانت المتهم الأول في جناية التزوير على اعتبار أنه تزوير معنوى ارتكبه يجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها وبرأته من جناية الاستعمال ودانت المتهمين الثانى والثالث (وهو الطاعن) بصفتهم شريكين في جناية التزوير المعنوى واعتبرت الطاعن الثالث فاعلا للجناية الاستعمال لأنه هو الذى قدم أمرى الصرف المزورين لمحلات أولاد نقولا دياب وفيرت أونيجو واستلم الحديد المبين بها .

« وحيث أنه يتضح من ذلك أن التهمة كما وردت في أمر الإحالة كانت تشمل الأفعال التى حكم بإدانة الطاعن من أجلها فتهمة التزوير كانت تتضمن أن أمرى الصرف المزورين دون بهما صرف مقادير من الحديد لحسنى عبد المجيد باعتباره مندوبا لتفتيش رى أول الزقازيق وهو ما اعتبرته المحكمة تزويرا معنويا يجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة لا تزويرا ماديا بطريق الاصطناع وتهمة الاستعمال كانت تتضمن أن الطاعن صرف كميات الحديد المبينة بالأمرين المزورين وهو ما عدته المحكمة استعمالا ارتكبه بصفته فاعلا أصليا لا شريكا بحيث يمكن القول بأن المحكمة لم تحدث تعديلا في التهمة المبينة في أمر الإحالة بل اقتصرت على تغيير وصف الأفعال المبينة به وهو ما تملكه المحكمة قانونا بنص المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات بشرط أن لا تحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للجريمة الموجهة على المتهم في أمر الإحالة وهى لم تتعد هذه العقوبة . على أن الثابت بمحضر الجلسة أن النيابة قالت في مرافعتها أن التزوير الذى وقع من الطاعن الأول في أمرى الصرف المؤرخين في ١٩ يناير

سنة ١٩٤٢ والذى اشترك فيه الطاعنان الثانى والثالث بطريق الاتفاق هو تزوير معنى يجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة . وأن الطاعن الثالث قد استعمل أمرى الصرف المزورين بأن قدمهما للتجار مع علمه بتزويرهما وترافع المدافع عن الطاعن على هذا الأساس فلا محل للقول بعد ذلك بحصول اخلال بحقه في الدفاع .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع أن المحكمة اعتمدت في قضائها بتزوير الأذنين المؤرخين في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ على ما قالته من اقرار المتهم الأول في التحقيقات بأنهما كانا محررين أصلا لمنسوبة تفتيش رى أول الزقازيق وأنه أضاف فيما بعد كلمات « حضرة حسنى افندى عبد المجيد المكاول » . ولما كان الثابت بمحضر الجلسة أن المحكمة اطلعت على الأذنين فوجدت أن القلم الذى كتبت به عبارة منسوبة تفتيش الرى يختلف - كما هو ظاهر من لون الكتابة - عن القلم الذى كتب به اسم حسنى عبد المجيد . ولما كان الثابت حسب رواية الحكم نقلا عن شهادة الشهود وأقوال المتهمين وبخاصة اعتراف المتهم الثانى بالجلسة أن اتصال الطاعن بالمتهم الأول لم يتعد مقابله وتسليمه المبلغ مقابل تسليمه الأذنين منه فإن قول المتهم الأول بأنه أضاف اسم الطاعن إلى الاذن كان يجب تفسيره بحسب منطق الحوادث كما ساقها الحكم ذاته بأن الطاعن لم تكن له أية علاقة بإنشاء الأذنين وتحريرهما لمنسوب الرى مما يستتبع نفي الاشتراك عنه فيما يختص بالوقائع السابقة . وأن وضع اسمه في كلا الأذنين ذلك الأمر الطارىء الذى جر إلى اتهامه هو الذى كان يستوجب من المحكمة أن توجه إليه عناية خاصة وتقول فيه كلمتها ليعرف هل كان وضعه قبل إمضاء الاذن من المراقب فيكون التزوير معنويا بإثبات واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة ان صح القول بأن فيه

تزويرا أم كان بعد الامضاء فيكون ماديا بطريق الإضافة ان صح كذلك اعتبارا تزويرا والسكوت عن ذلك في هذه المسألة الجوهرية في مقام الإفصاح الواجب بعد قصورا في بيان الطريقة التى غيرت بها الحقيقة يعيب الحكم بما يوجب نقضه . هذا فضلا عن أن الأدلة التى ساقها المحكمة كلها ناطقة بأن المتهم الأول الذى هو موظف بوزارة التموين ويعرف دون الطاعن دخائلا لم يكن في حاجة إلى من يتفق معه أو يدل على الطريقة التى تم بها التزوير وأنه كان يعطى الأذونات بحالتها - صحيحة كانت أو مزورة - مقابل أجر يقتضيه ، الأمر الذى يدل بذاته على أنه وحده الذى كان يرتكب التزوير وأقصى ما يمكن أن ينسب إلى الطاعن أنه كان على علم بما يجريه هذا المتهم من تغيير في الأذونات وهذا أمر سلبى لا يجعله شريكا في الجريمة .

« وحيث ان الحكم قد أثبت « أنه بالاطلاع على الأذنين المذكورين يتضح أنه جاء فيهما ما يأتى : (يقتضى تسليم حضرة منسوب تفتيش رى أول الزقازيق حضرة حسنى عبد المجيد المكاول) نصف طن حديد مبروم قطر نصف بوصة في الاذن الأول و ٣ طن حديد مبروم في الاذن الثانى » وخلص من ذلك ومن الأدلة التى أوردها إلى أن مهمة التزوير المسندة للمتهم الأول ثابتة قبله بجعله واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها وطبقت عليه المادة ٢١٣ عقوبات بما يستفاد منه أن المحكمة اقتنعت بأن عبارة (حسنى افندى عبد المجيد المكاول) قد وضعت في الاذنين قبل التوقيع عليهما من المراقب العام . ولما كانت الأدلة التى استند إليها الحكم في ثبوت اشتراك الطاعن مع المتهم الأول في تزوير الاذنين - وهى السابق بيانها فيما تقدم في معرض الرد على أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثانى - من شأنها

أن تؤدي إلى النتيجة التي رتب عليها فإن مجادلته على الصورة المشار إليها في وجه الطعن لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن للحكمة النقض به .

« وحيث أن مؤدى الوجهين الثالث والخامس أن المحكمة حين قالت أن الاذنين مزوران اكتفت بقولها أن التزوير حصل بجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع العلم بتزويرها وتركت الواقعة التي أشارت إليها مبهمة فلا يدري المطلع على الحكم هل هي تحرير الاذنين للطاعن على صورة تشعر بأنه قدم طلبا وعملت عن طلبه تحريات أسفرت عن أحقيته لما طلب مع أن شيئا من ذلك لم يحصل أم هي اثبات صفة غير صحيحة لمن صدر إليه الأذنان . فإذا كانت المحكمة قد قصدت الاحتمال الأول فإنها تكون قد أخطأت حين قالت أنه يعتبر تزويرا لأنه مادام اذنا الصنف ليس فيهما أية إشارة لامن قريب ولا من بعيد إلى طلب قدم أو تحريات أجريت فإنه يكون من المجازفة القول بأنهما قد تضمنتا تغييرا للحقيقة لمجرد التوهم بأن تحريرهما يشعر بأن هناك طلبا وتحريات سابقة — وإذا كانت قصدت الاحتمال الثاني فإنها تكون قد أخطأت كذلك لأنه يشترط للعقاب على التزوير أن يكون تغيير الحقيقة واقعا في بيان مما أعد المحرر لاثباته . ولما كان اذن الصنف لم يعد لاثبات صفة من صدر إليه فذكر صفته فيه على غير حقيقتها لا يمكن عدة تزويرا معاقبا عليه قانونا .

« وحيث ان الواقعة المزورة التي تضمنها الأذنان المؤرخان في ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ هي على ما يفهم من سياق الحكم المطعون فيه — أن حسنى عبد المجيد الطاعن الثالث هو مندوب تفتيش رى قسم أول

بالزقازيق . وهذه الواقعة وان لم تكن مما أعد اذن الصنف لاثباته به الا أنها — كما سبق بيانه في معرض الرد على أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الأول — تصلح لإيجاد عقيدة مخالفة للحقيقة من شأنها أن تحمل المراقب العام لوزارة التكوين على إصدار أمره بالصنف وهذا يكفي لقيام الركن المادى للجريمة اذ لا يشترط للعقاب على التزوير بجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة أن يكون المحرر قد أعد من وقت تحريره لأن يتخذ سنداً أو حجة بالمعنى القانونى بل يكفي للعقاب عليه أن يقع تغيير الحقيقة في محرر يمكن أن يولد عند من يقدم له عقيدة مخالفة للحقيقة .

« وحيث انه لسكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن وديع اسير وفرح افندى وآخرين ضد النيابة رقم ٤٣٥ سنة ١٤ ق)

٢٦١

١٠ أبريل سنة ١٩٤٤

قضاء القاضى بعلمه . متى يمكن القول به ؟ إذا كان علمه منصبا على واقعة معينة لا على دليل راجع إلى رأى يقول به العلم أو يجرى به العرف .

المبدأ القانونى :

إذا أدانت المحكمة المتهم في تهمة عرضه جبناً مغشوشاً للبيع مع علمه بذلك وقالت فيما قالته في حكمها إن الجبن كلما طال به الزمن نقصت كمية المياه فيه وزادت نسبة الدسم . فهذا القول فيها لا يعتبر قضاء من القاضى بعلمه . إذ هذا محله أن يكون علم القاضى منصبا على واقعة معينة لا على دليل يرجع إلى رأى يقول به العلم أو يجرى به العرف .

المحكمة

« حيث ان الطعن مبنى على قصور الحكم المطعون فيه واخلاله بحقوق الدفاع ، وفي بيان ذلك يقول الطاعن ان الحكم إذ قضى بادانته بتهمة عرض الجبن المغشوش مع علمه بذلك ، قد اعتمد في ثبوت علمه بالغش على ما أورده الحكم الابتدائي من أنه مستفاد من صناعته في بيع الجبن وأنه يعرف جيده والردى . ثم أضاف إلى ذلك أن الطاعن لو كان صادقا في إنكاره العلم بالغش ، لأوضح مصدر الجبن ، ولقدم الفاتورة الخاصة به ولما استتر وراء امرأة مجهولة ، ولما جازف وهو غير واثق من مصدر الجبن ، بعرضها للبيع بوصف أنها كاملة الدسم . ويقول الطاعن ان ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه لا يؤدي بداهة إلى النتيجة التي استخلصتها المحكمة إلا إذا كان الجبن ذا طعم أو رائحة أو شكل بحيث يستطيع التاجر أن يتعرفه بخواصه الطبيعية وهو ما لم يبينه الحكم . وفوق هذا فان الطاعن قد طلب إلى المحكمة استدعاء مفتش الأغذية لمناقشته فيما نسبه اليه من أنه كان يعرض الجبن بوصف كونه كامل الدسم فلم تجبه إلى طلبه كما ردت على دفاعه الخاص بعدم التعويل على تحليل الجبن لتأخر اجرائه - ردا مستخلصا من علم المحكمة دون أن تحقق دفاعه .

« وحيث ان الحكم الابتدائي إذ قضى بادانة الطاعن بالتهمة المسندة اليه قد استند إلى أن علمه بغش الجبن الذي عرض للبيع مستفاد من صناعته في بيع الجبن ومعرفته بجيده والردى . فلما صدر الحكم المطعون فيه قاضيا بتأييد الحكم الابتدائي قال في ذلك : « وحيث ان مفتش الأغذية الذي أخذ العينة أثبت في محضره أن العينة من جبنة بيضاء كاملة الدسم وظاهر من الاقرار المحسّر في ٢٨ أبريل

سنة ١٩٤٣ والموقع عليه بامضاء المتهم أن العينة من جبنة بيضاء كاملة الدسم وذلك دليل على أن المتهم كان يعرض الجبن للبيع بهذا الوصف والا لما قبل التوقيع على الاقرار . وحيث ان المتهم بحكم صناعته يعرف أنواع الجبن وأسعارها ولو كان صادقا في إنكاره العلم بالغش لأوضح مصدر الجبن ولقدم الفاتورة الخاصة بها ولما استتر وراء امرأة مجهولة ولما جازف وهو غير واثق من مصدر الجبن ، بعرضها للبيع بوصف أنها كاملة الدسم . وحيث ان الدفاع عن المتهم قرر ان التحليل لم يحصل إلا في ٤ يولية سنة ١٩٤٣ ومرور هذا الوقت الطويل كفيل باضاعة الدسم . وحيث ان الثابت من الاطلاع على تقرير العمل الكيماوى أن تاريخ التصدير هو ٤ يولية وليس في ذلك ما يدل على أن التحليل حصل يوم ٤ يولية إذ يجوز أن يكون حصل قبله هذا فضلا عن أن الجبنة البيضاء تكثر كمية الدسم فيها كلما طال الوقت عليها ونزل منها الماء . وقد طلب الدفاع استدعاء المفتش لمناقشته والمحكمة لا ترى لذلك داعيا بعد اقرار المتهم بتوقيعه بامضائه على محضر أخذ العينه بأنها من جبن كامل الدسم . وحيث ان ذلك كله مضافا اليه أن هذه الحادثة ليست بأولى حوادث الغش من المتهم كما هو ظاهر من صحيفة سوابقه قاطع في الدلالة على علم المتهم بالغش ولذلك تكون التهمة ثابتة ضد المتهم ويتعين معاقبته طبقا للمواد ٢ و ٨ و ١٠ من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ و ٤٩ / ٣ من قانون العقوبات وترى هذه المحكمة تعديل العقوبة المقررة بها والاكتفاء بحبس المتهم شهرا وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك . » ومن هذا يبين أن المحكمة قد اعتمدت في تكوين اعتقادها بثبوت علم الطاعن بغش الجبن الذي عرضه للبيع - وهى مسألة موضوعية - على أدلة متعددة من شأنها أن تؤدي إلى ذلك ولم تبين حكمها على مجرد كونه

المسائل الفرعية التي تعرض أثناء نظر الدعوى الجنائية ، فمن حقه ، بل من واجبه ، أن يفصل في صفة الخصوم . ولا تجوز مطالبته بوقف النظر في ذلك حتى يفصل في دعوى مدنية رفعت بشأنها . وذلك لأن قاضي الأصل هو قاضي الفرع ولأن القاضي الجنائي غير مقيد — بحسب الأصل — بما يصدره القاضي المدني من أحكام . فإذا دفع المتهم بعدم وجود صفة للمدعى بالحق المدني في التحدث عن الجمعية الواقعة عليها الجريمة المرفوعة بها الدعوى والتي يدعى رياسته لها ، فقضت المحكمة برفض هذا الدفع بناء على ما أورده من الأسباب ، وفصلت في موضوع الدعويين الجنائية والمدنية ، فلا تثريب عليها في ذلك .

٢ — إن الحكم يكمل محاضر الجلسات في إثبات ما يتم أمام المحكمة . فإذا قالت المحكمة في حكمها أن المتهم طلب إليها طلباً معيناً ، فإن هذا بذاته يقوم دليلاً على أنه تقدم إليها بهذا الطلب فعلاً ، ولو لم يكن قد ورد في محاضر الجلسات أو بالذكريات .

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أنه يوجد نزاع بين المدعى بالحق المدني وبين الطاعن على رئاسة جمعية الإيمان القبطية فكل منهما يدعى هذه الرئاسة ويقول أنه هو الذي له حق التحدث عن الجمعية أمام القضاء . وقدرفت دعوى بشأن هذا النزاع أمام الحاكم المدنية لم يكن قد فصل فيها وقت نظر الدعوى الحالية . فكان لزاماً على المحكمة أن توقف نظر الدعوى أو

تأجراً يستطيع بحكم مهنته تمييز الجيد والردىء من الصنف الذي يتجر فيه كما يذهب إليه الطاعن وكذلك يبين أن المحكمة قد بحثت الدفاع الذي أذلى به أمانها وردت عليه بما يفنده . ومادامت هي قد فعلت ذلك فلا إخلال بحق الدفاع . وأما قول الحكم أن الجبين كلما طال به الزمن نقبت كمية المياه فيه وزادت نسبة الدسم ، فهذا ما لا يعتبر قضاء بعلم القاضي لأن ذلك محله أن يكون العلم منصبا على واقعة معينة لا على دليل يرجع إلى رأي يقول به العلم أو يجري به العرف ، ومادام الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن بأسباب سائغة فلا معقب على محكمة الموضوع في ذلك .

« وحيث أنه لهذا يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

(طعن يوسف محمد جبر ضد النيابة رقم ٤٨٥ لسنة ١٤ ق)

٣٦٢

١٠ أبريل سنة ١٩٤٤

١ — اختصاص . دعوى جنائية . اختصاص القاضي الجنائي بالفصل في كافة المسائل الفرعية التي تعرض أثناء نظرها . الدفع بعدم وجود صفة للمدعى بالحق المدني في التحدث عن الجمعية التي يدعى رياسته لها والواقعة عليها الجريمة المرفوعة بها الدعوى . رفض الدفع والفصل في موضوع الدعوى الجنائية والمدنية . لا تثريب على المحكمة في ذلك . القاضي الجنائي غير مقيد بما يصدره القاضي المدني من أحكام

٢ — إجراءات . الحكم مكمل لمحضر الجلسة . قول المحكمة في حكمها أن المتهم طلب إليها طلباً معيناً . لا ينفيه عدم ثبوت هذا الطلب بمحاضر الجلسات أو بالذكريات .

المبادئ القانونية

١ — القاضي الجنائي مختص بالفصل في كافة

تؤجلها لحين الفصل في صحة الانتخاب أو على الأقل
تطلب الأوراق للاطلاع عليها ، ولكنها لم تفعل
شيئا من ذلك واعتمدت على تقرير مقدم من
حبيب المضرى باشا للمجلس الملى العام بأن انتخاب
الطاعن لرئاسة الجمعية كان انتخابا باطلا قائلا في
ذلك ان قيام الطاعن بتوجيه الدعوة إلى انعقاد
الجمعية العمومية لا يمكن أن يترتب عليه أثر مع
أن المجلس الملى لم ير شيئا من ذلك بل على العكس
لم يأخذ بتقرير حبيب باشا وعين غيره لفحص
النزاع . فضلا عن أن المجلس لا يملك حق الرقابة
على الجمعيات الخيرية ولا صفة له في الفصل في صحة
الانتخابات . فكان يتعين على المحكمة إما وقف
الدعوى أو تأجيل نظرها أو الاطلاع على الأوراق
المودعة في القضية المدنية حتى يمكن معرفة من له
حق التحدث عن الجمعية ، وإما الاقتصار على
الفصل في الدعوى الجنائية دون الدعوى المدنية .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر
جلسات المحكمة أن الطاعن لم يطلب إلى محكمتي
الموضوع وقف الفصل في الدعوى أو تأجيلها حتى
يفصل في صحة الانتخاب . كما أنه لم يطلب إليهما
الاطلاع على الأوراق المضمومة للدعوى المدنية ،
وإنما دفع بعدم وجود صفة للمدعى بالحق المدني
فرد عليه الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه وأسباب
أخرى بالحكم المطعون فيه بقوله : ومن حيث ان
الثابت من أوراق التحقيق أن انعقاد مجلس الإدارة
واقرارانه الصادرة منه باعتماد ما صرفه التهم
(الطاعن) إنما كانت الجمعية مكونة من أعضاء
أدخلهم التهم خصيصا وجميعهم من معارفه وأصدقائه
وهم غير أعضاء الجمعية الأصليين ورسم نفسه
عليهم رئيسا وفي هذا الاجراء ما ييسر عليه اصدار
أى اقرار يراه موافقا لصالحه أو ستر الأعمال . . .
ومن حيث انه لا نزاع في أن المدعى بالحق المدني

الأول المذكور هو رئيس الجمعية المذكورة ولهذا
الجمعية كيان قانوني معترف به وقانون خاص منظم
لأمورها وهو القانون المقدمة نسخة منه في ملف
الدعوى وبذلك يكون له الحق في تمثيلها تمثيلا
قانونيا ولا عبرة بما يقال عن انتهاء رئاسته لها
بانعقاد الجمعية وانتخاب رئيس آخر لها وذلك
لبطلان ما أجراه التهم من أعمال تغاير قانونها
بالكيفية التي تقدم ذكرها . »

« وحيث انه مادام الطاعن لم يطلب إلى محكمة
الموضوع وقف السير في الدعوى أو تأجيلها أو
الاطلاع على أوراق معينة فليس له أن ينعى عليها
أنها لم تجبه إلى طلب لم يتقدم به إليها . أما عن
المنازعة في صفة المدعى بالحق المدني فإن القاضى
الجنائى مختص بالفصل في كافة المسائل الفرعية التي
تعرض أثناء نظر الدعوى الجنائية فمن حقه بل
من واجبه أن يفصل في صفة الخصوم ولا يجوز
مطالبته بوقف النظر فيها حتى يفصل في دعوى
مدنية رفعت بشأنها . وذلك لأن قاضى الأصل هو
قاضى الفرع ولأن القاضى الجنائى غير مقيد بحسب
الأصل بما يصدره القاضى المدني من أحكام . ولما
كانت المحكمة قد انتهت إلى أن رئاسة جمعية
الإيمان القبطية كانت للمدعى بالحق المدني وأن
الاجراءات التي اتخذها الطاعن كانت بقصد ستر
جريمته وليس من شأنها أن تزيل عن المدعى
بالحق المدني صفة الرئاسة قائمها تكون على حق إذ
رفضت ما دفع به الطاعن متى كانت الأسباب التي
اعتمدت عليها في ذلك على الوجه السابق بيانه
من شأنها أن تؤدي إلى مارتبه عليها ولا يؤثر في
ذلك ما يقوله الطاعن - بفرض صحته - من أن
المجلس الملى لم ير باعلان الانتخاب وأنه غير مختص
بالنظر في أمر الانتخابات مادامت المحكمة قد
كونت عقيدتها بأن الانتخابات التي أجراها

الطاعن ما كانت إلا صورية قصد بها مصاحته وستر أعماله .

« وحيث ان حاصل الوجهين الثانى والثالث أن الحكمين الابتدائى والاستثنائى أسسا لإدانة الطاعن على أسباب بعضها مخالف لوقائع الدعوى الثابتة بالأوراق وبعضها غير منتج إذ دفع الطاعن بأنه لم يختلس شيئا وأن قيمة الشيكات قد رصدت بدفاتر الجمعية تحت سمع وبصر المدعى بالحق المدنى وأمين الصندوق وعينت النيابة خيرا أثبت أنه لم يأخذ شيئا لنفسه بل صرف جميع المبالغ في وجوه الخير وأقره على ذلك مجلس الإدارة والجمعية العمومية الجديدان . ولكن المحكمة اعتمدت على تقرير الطبيب الشرعى وقالت أنها لا تصدق أن مبلغ الـ ٨٠٠ جنيه دفع لجامعة المحبة لأنه واضح من خطابها أن الموقع عليه هو نفس الطاعن باعتباره سكرتيرا لها ولأن تاريخ ذلك الخطاب لاحق لما ذكره في دفاعه أمام النيابة . مع أن الخطاب محرر على ورق الجمعية وموقع عليه من رئيسها ومن المراقب وهو صريح في أن الجمعية تسلمت من الطاعن مبلغ القرض وتمكنت من إقامة مبنى لقسم الفنون الطرزية ولا يقلل من قيمة هذا الخطاب أنه وقع عليه بصفته سكرتيرا . ومع ان الجمعية تقول في خطابها أنها تسلمت المبلغ على دفعات سابقة على الاتهام . أما ما استندت اليه المحكمة من أن جامعة المحبة اتهمت الطاعن أخيرا بالتزوير والاختلاس فإنه لا يمكن أن ينسب الواقعة اقتراضها مبلغ الـ ٨٠٠ جنيه تلك الواقعة التي أقرت بها في كتاب رسمى . كذلك قال فى مذكرته أنه على فرض صحة تقرير الطبيب الشرعى فإن التغيير فى الشيكات قد وقع بعد صرفها للنكاية به وساق على ذلك دليلين أحدهما أن تلك الشيكات لا يمكن أن يصرفها البنك بالحالة التي وصفها الطبيب الشرعى والآخر أن رئيس الجمعية

تصله شهريا كشوف حسابات بالإيراد والمنصرف وغير مفهوم أن يسكت تلك المدة الطويلة قبل تقديم البلاغ فلم ترد المحكمة على هذا الدفاع . « وحيث ان الحكم الابتدائى بين واقعة الدعوى وأورد الأدلة على مانسب للطاعن بقوله :

« وحيث ان محصل الدعوى . كما هي ثابتة من من التحقيقات التي بوشرت فيها ومن تقرير حضرة الطبيب الشرعى الذي انتدبته النيابة العمومية والمؤرخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٠ أن المدعين بالحق المدنى قدما بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٤٠ بلاغا لحضرة وكيل نيابه الأزبكية ذكر فيه أن هناك جمعية دينية خيرية تعرف باسم جمعية الإيمان الفبطية الأرثوذكسية المركزية بالقاهرة وهذه الجمعية كيان قانونى إذ لها قانون خاص وأغراض خيرية ودينية معينة وموارد مقرررة فى قانونها وأن المدعى الأول رئيس لها والثانى أمين صندوقها ومركزها شارع بستان الكافورى رقم ١١ بالفجالة وأن المتهم سكرتيرها وكان من أعمال تلك الجمعية إيداع مواردها من النقود بينك مصر وإذا ما احتاجت إلى مصروفات كانت تسحب شيكا على ذلك البنك وهذه الشيكات لا بد أن يوقع عليها بامضاءات ثلاث أولا من المدعى الأول بصفته رئيسا . والثانى - بصفته أمين صندوق . والثالث - بصفته سكرتيرا لها . وهذا الأخير هو الذى كان يحضر تلك الشيكات بخطه وفى خلال عام ١٩٣٩ سحبت الجمعية بعض شيكات بمبالغ تتراوح بين ٥ جنيه و ١٠ جنيهات و ٤٥ جنيها . و بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٤٠ ورد لمركز الجمعية كشف برصيد حسابها من البنك المذكور لوحظ عليه أن به سبع شيكات مالية مختلفة الأرقام والتواريخ خمسة منها بمبلغ ٥٠ جنيها لكل واحد منها بمبلغ ٢٥٠ جنيها وسابعها بمبلغ ٥٥٠ ولما كانت الجمعية لم تسحب شيكات ما يمثل هذه المبالغ السبعة

سنة ١٩٤٠ ص ١١ وما بعدها) ومن حيث ان النيابة العمومية انتدبت خيرا لفحص حسابات الجمعية فقام بعمله وقدم تقريره كما انتدبت أحد الأطباء الشرعيين في القسم الطبي الشرعى لفحص الشيكات السبعة المذكورة فقدم هو أيضا تقريراً. وقد ثبت من تقرير الخبير الأول أن المتهم تحصل على المبالغ المنسوب اليه اختلاصها وصرفها في وجوه الخير باقرار من مجلس الإدارة والجمعية العمومية ومن حيث ان الثابت من تقرير حضرة الطبيب الشرعى أنه فحص الشيكات السبعة المشار إليها آنفاً المقدمة بحافظة مستندات فلم قضايها بنسك مصر والموضحة في التقرير أن الفحص أورد وجود تصحيحات وأضافه فيها بالكيفية التي بينها حضرة الطبيب الشرعى وهي تصحيح وإضافة في الرقم والكتابة حتى جعلت بالحالة التي هي عليها والتي يرجع أنها كانت أصلاً خمسة جنبها كما لاحظ حضرته في أحدها وجود إعادة على كتابة سابقة وهذه الإعادة عملت لإخفاء التغيير الذي حصل بعد كتابة الشيك حيث ان كتابة الشيك الأصلية ترى أبهت من الكتابة التي أضيفت، ومن حيث ان المتهم اعترف اعترافاً صريحاً في أنه هو الذي حرر هذه الشيكات السبعة كما حرر غيرها من الشيكات التي كلف من الجمعية بسحبها وذلك بخطه وجميع الشيكات التي حدث فيها هذا التغيير والإضافة تبين أنها سحبت بأمره وأذنه وأنه هو الذي قام بصرفها ومن حيث ان الثابت أيضاً أن المتهم المذكور وهو سكرتير الجمعية الإيمان هو أيضاً سكرتير الجامعة المحبة وهي تلك الجمعية الخيرية الأخرى التي ذكر عنها بأنه أرسل مبلغ الـ ٨٠٠ جنيه إعانة ومساعدة لها وهذا ثابت من خطاب هذه الجمعية الأخيرة المؤرخ ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٠ والرفق بتقرير الخبير الحكوى المنتدب وقد وقع على ذلك الخطاب بامضائه وبصفته سكرتيراً لها. ومن حيث انه فضلاً

والتي تبلغ قيمتها مبلغ ١٠٥٠ جنبها سيما وتاريخ سحبها لا يعدو الخمسة شهور ولم تكن هناك قرارات من الجمعية بصرف هذه المبالغ الجسيمة كما تدل على ذلك محاضر انعقادها في الفترات القليلة التي وقعت في الفترة المذكورة وأن هذه الشيكات محررة جميعها كغيرها باسم فرنسيس فهمى أفندى سكرتيرها (المتهم) الذي يظهر أنه خشي افتضاح أمره سيما وقد طالبه مجلس الإدارة بتقديم كشف حساب عن الرصيد المودع بدير طرقاتى للتحال من تقديم ذلك الكشف ولسبق ما اقترفه انتهز فرصة غياب حضرة رئيس الجمعية وأحضر بعض الأشخاص من معارفه وجيرانه دعاهم لاجراء انتخابات جديدة في يوم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ رغم وجود الأعضاء الأصليين ورسم نفسه رئيساً للجمعية وأردف ذلك بالنشر بأحدى الجرائد اليومية عن نتيجة ذلك الانتخاب فاتصل المدعيان ببنك مصر للتحرى عن رصيد الجمعية فأرسل إليهما كشفاً مؤرخاً ٢٧ مايو سنة ١٩٤٠ فاذا بالرصيد الذي كان بمبلغ نحو ١٣٠٠ جنبها قد أصبح ٢٥٣ جنبها و ٤٦٤ مليماً وقد شهد كل من المدعين بالحق المدنى بالوقائع المتقدمة أمام النيابة وبجلسة المحاكمة. ومن حيث ان المتهم دفع الاتهام بأن هذه الشيكات المنصوصة بمبالغ ٥٥٠ جنبها وهي خمسة شيكات والشكين الآخرين احدهما بمبلغ ٢٥٠ جنبها وثنان هما بمبلغ ٥٥٠ جنبها حررها بيده ووقع عليها بصفته سكرتيراً للجمعية ومن المدعين بالحق المدنى بصفتهما المذكورة آنفاً وان جزءاً من هذه المبالغ صرف بمعرفته هو في الأعمال الخيرية الخاصة بالجمعية والجزء الباقي كان مزعماً شراء منزل به ثم عدل عن هذا المشروع وأرسل المبلغ الباقي وقدره ٨٠٠ جنبها الى إحدى الجمعيات الخيرية الأخرى وهي جامعة المحبة الخيرية مساعدة لها (محضر تحقيق النيابة الحاصل بتاريخ ٣٠ يولية

عما تقدم فإن تاريخ ذلك الخطاب هو ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٠ وهو تاريخ لاحق لما ذكره التهم في دفاعه أمام النيابة الحاصل في ٣٠ يولية سنة ١٩٤٠. ومن حيث أنه من كل ما تقدم تكون جرائم التزوير المادي في تلك الشيكات واستعمالها مع علمه بتزويرها بتقديمها لبنك مصر وحصوله على قيمتها واستيلائه بهذه الطريقة الزور على مبلغ الفرق بين قيمتها المدونة بها وبين قيمتها الحقيقية وهذا الفرق هو مبلغ ١٠١٥ جنيا وذلك اضرازا بأموال جمعية الإيمان القبطية الأرثوذكسية المركزية بالقاهرة تكون هذه الجرائم المتوفرة الأركان ثابتة قبله ثبوتاً كافياً ومن ثم يتعين الحكم عليه عملاً بنص المواد ٢١١ و ٢١٥ و ٢٣٦ ع « وهذا الذي أورده الحكم يفيد أن محكمة الموضوع كونت عقيدتها بأن الطاعن استولى على المبالغ التي صرفها من البنك بواسطة الشيكات المزورة لنفسه اضرازا بالجمعية المحبى عليها . وأن الكتاب الذي أرسلته جمعية المحبة خاصاً بالمبلغ الذي قال الطاعن بأنه أفرضه إياها كتب بقصد إخلائه من المسؤولية الجنائية التي كانت قد تمت بالتزوير وبالحصول على المبالغ المختلسة . وأنها لم تر فيما ذكره الخير المعين من قبل النيابة ما يزرع عقيدتها . ولما كانت هذه الأسباب من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهت إليه فإن مجادلة الطاعن على الصورة الواردة بهذين الوجهين لا يكون لهما معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في موضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لحكمة النقض به . وأن في أخذ المحكمة بما أخذت به من أدلة ما يتضمن بذاته الرد على دفاعه بأنها لم تر فيه ما يغير من عقيدتها .

« وحيث أن مبنى الوجه الرابع أنه جاء في ختام الحكم المطعون فيه أن المحكمة لا ترى سبباً

يدعو لاستعمال الرأفة مع الطاعن كما طلب الحاضر عنه بشأن وقف العقوبة مع أن محضر الجلسة خال من أى طلب للتهم أو للدفاع عنه بهذا الشأن كما أن المذكرات التي قدمت للمحكمة ليس فيها أى طلب خاص باستعمال الرأفة . ولما كان اعتقاد المحكمة - على خلاف الواقع - بأنه قد طلب استعمال الرأفة مما يؤثر في تقديرها لأدلة الدعوى ويحملها على ترجيح عناصر الأدلة على عناصر البراءة فإن فيما ذكرته ما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث أن الحكم مكمل لمحاضر الجلسات فإذا قالت المحكمة أن الطاعن طلب إليها طلباً معيناً فإن هذا بذاته يقوم دليلاً على أنه تقدم إليها بهذا الطلب فعلاً ولو لم يكن ثابتاً بمحاضر الجلسات أو بالمذكرات - على أنه لا فائدة له من التمسك بما جاء بهذا الوجه بفرض صحته مادامت الأسباب التي اعتمدت عليها المحكمة في ادانته من شأنها أن تؤدي إلى ثبوت ما أسند إليه ، ومادامت العقوبة التي وقعتها عليه تدخل في نطاق العقوبة المقررة في المواد التي تطبقها .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن رئيس فهمى أفندى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٧٩٢ سنة ١٤ ق)

٢٦٣

١٠ أبريل سنة ١٩٤٤

١ — دفاع شرعى . تعدد الضربات التى أوقعها المتهم بالجنى عليه . ذكر المحكمة فى الحكم أن أول ضربة أوقعها المتهم هى مما يبيحه له القانون لأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه . حدوث الوفاة عن إحدى ضربات الرأس . عدم تعيين الضربة الأولى هل هى الضربة التى أدت إلى الوفاة أم هى إحدى الضربات الأخرى التى لم يكن لها داخل فى الوفاة . إدانة المتهم فى جريمة الضرب المفضى إلى الموت . لا تصح . يتعين فى هذه الحالة استبعاد الضربة التى أدت إلى الوفاة :

٢ — تقدير التعويض على أساس مسئولية المتهم عن الضرب الذى أفضى إلى الموت . خطأ . يجب الحكم بالتعويض على أساس مسئولية المتهم عن جريمة الضرب البسيط .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الثابت بالحكم يستفاد منه أن المحكمة رأت أن أول ضربة أوقعها المتهم برأس الجنى عليه كانت بناء على حق مقرر له كالدفاع الشرعى ، ومع ذلك آخذته على ما قالت إنه ثبت لديها من أنه ضرب الجنى عليه عمداً بآلات حادة وراضه على رأسه ووجهه فأحدث به الإصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية ولم يكن يقصد قتله ولكن الضرب أفضى إلى موته ، وكان فى ذلك متجاوز حق الدفاع الشرعى ، وذلك دون أن تعين الضربة الأولى التى أوقعها المتهم على رأس الجنى عليه ، هل هى الضربة التى أدت إلى الوفاة أم هى إحدى الضربتين الأخرين اللتين لم يكن لهما دخل فيها ، فإنه مع احتمال أن تكون الضربة الأولى هى التى

أدت إلى الوفاة ، ومع وجوب ألا يؤاخذ المتهم إلا عن الضربتين اللتين تتجاوز بهما حدود حق الدفاع ، لا تصح إدانته فى جريمة الضرب المفضى إلى الموت ، بل يتعين استبعاد الضربة التى أدت إلى الوفاة واعتبار الضربتين الأخرين فقط .

٢ — إن هذا الحكم إذا قدر التعويض على أساس مسئولية المتهم عن الضرب الذى أفضى إلى الموت يكون قد أخطأ أيضاً ويتعين نقضه فيما يتعلق بالدعوى المدنية والقضاء بالتعويض على أساس الضرب البسيط فقط .

المحكمة

« حيث أن الطاعن ينعى فيما ينعه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما هى ثابتة به . وفى بيان ذلك يقول أن المحكمة ذكرت أنها ترى أن المتهم كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه إلا أنه تجاوز هذا الحق بالاعتداء على الجنى عليه اعتداء جسيماً أكثر مما كان يستلزمه الدفاع ، إذ أنه استعمل البلمطة فى ضربه مكرراً ضرباته وكان يكفى الضربة الأولى التى أوقعها على رأسه بالبلمطة وأن ما ثبت لديها هو أن الطاعن ضرب الجنى عليه عمداً بآلات حادة وراضه على رأسه ووجهه فأحدث به الإصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية ولم يكن يقصد قتله ولكن الضرب أفضى إلى موته وكان فى ذلك متجاوزاً حق الدفاع الشرعى عن النفس ومن أجل ذلك قضت بمعاقبته بالحبس مع الشغل لمدة ثلاث سنوات بالتطبيق للمواد ٢٣٦ / ١ و ٢٤٥ و ٢٥١ من قانون العقوبات . وكان هذا الذى

ذكرته المحكمة صريحاً في أن الطاعن لو اقتصر على ضرب المجنى عليه بالبلطة ضربة واحدة لكان مضيره إلى البراءة على أساس أن الضربة التي أوقعها به كانت بناء على حق مقرر له في القانون وهو الدفاع عن النفس، وذلك حتى لو كانت هذه قد أدت إلى وفاة المضرور. ولما كانت الثابت بالحكم أن الضربات التي أوقعت على المصاب كانت كلها برأسه وكان السبيل إلى تعرف ترتيبها من حيث الوقت قد انقطع بوفاة وعدم وجود شهود رؤية فإن من الواجب قانوناً استبعاد الضربة التي نشأت عنها الوفاة على اعتبار أنها مباحة لإيقاعها في سبيل الدفاع الشرعي. ولا يبقى بعد ذلك إلا الضربتان الأخريان اللتان لا تكونان إلا جنحة ضرب بسيط منطبقة على المادة ٢٤٢ / ١ من قانون العقوبات. ولكن الحكم اعتبر الضربات كلها ضالعة في الوفاة وأن كلا منها يكون جنائية وذلك على الرغم مما قاله وقطع به من أن الوفاة إنما كان منشؤها ضربة واحدة، وقضى بإدانة الطاعن في جنائية ضرب أفضى إلى الموت وإلزامه بتعويض قدره ثلاثمائة جنيه للدعيتين بالحقوق المدنية لما لحقهما من الضرر من جراء فقد عائلتهما بسبب الجريمة. وكان الواجب أن لا تتجاوز العقوبة المحكوم بها الحبس لمدة سنة وهي العقوبة المنصوص عليها في المادة ٢٤٢ / ١ من قانون العقوبات وأن يراعى في تقدير التعويض الضرر الناشئ عن الضرب البسيط.

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قولها أنها : تتحصل في أنه شجر خلاف بين المتهم عبد الغفار عبد العال أبو شعيشع (الطاعن) والمجنى عليه حسام الدين السيد الجالب بسبب تنازعهما على مياه الري كل يريد أن يستأثر بها أو يسبق الآخر في ري أرضه وقام المجنى عليه بسد القناة وحجز المياه عن أرض المتهم

فأراد الأخير أن يزيل هذا السد فرفع المجنى عليه حذاءه يريد ضربه فلامه المتهم على فعلته هذه وانحنى مرة أخرى ليزيل السد فضربة المجنى عليه بعضاً على رأسه فما كان من المتهم إلا أن اعتدى على المجنى عليه بالراضة قد تكون بلطة أو ماشابهها فأحدث به الإصابات التي أوردتها التقارير الطبية وسقط المجنى عليه من فورده على الأرض وظل طريقاً إلى أن حضر إليه كل من رمضان سيد أحمد حمدان ومحمد عبد الله عيسى وقد استغاث بهما فأنبأهما بتعدي المتهم عليه بالضرب فذهبا إلى العمدة وأبلغاه وقد تضاعفت إصابة فروة الرأس بالأنسية الجدارية اليمنى بالتهاب سحائي صديدي عفن أدى إلى وفاة المجنى عليه » وبعد أن أورد ما قام على ثبوت هذه الواقعة من شهادة الشهود واعتراف الطاعن قال : « أنه ثبت من التقرير الطبي الذي وقع على المجنى عليه بمعرفة طبيب مستشفى الحلة أنه أصيب بجرح قطعي بالجبهة من الجهة اليمنى وجرح رضى متهتك بالجدارية اليمنى وبكدم رضى بالهيكلية اليسرى وقد عملت له عملية ترينه في الجدارية اليمنى وتوفي بالمستشفى في يوم ٢٩ أغسطس سنة ١٩٤١ - وثبت من عملية الصفة التشريحية على جثته بمعرفة مساعد الطبيب الشرعي أن الوفاة نتجت عن تفاقم إصابة الجدارية اليمنى ومضاعفتها بتقيح الأنسجة وبتكزز العظم والتهاب السحايا بصديد عفن وهذا الذي أدى في النهاية إلى الوفاة وأن ما جاء في التقرير الطبي من تنوع الإصابات بين قطعية أورضية يفسره احتمال أن يكون الجزء الحاد من البلطة أحدث البعض بينما أحدث البعض الآخر الجزء الراض منها أو مؤخرها » ثم تعرض إلى دفاع الطاعن وقال فيه : « ان الدفاع ذكر في خاتمة مرافعته أن المتهم (الطاعن) كان في حالة دفاع شرعي عن النفس إذ رد الاعتداء الذي وقع

عليه من المجنى عليه مما نشأت عنه الإصابات الواردة في التقرير الطبي على المتهم إذ شوهد به جرح رضى بالجبهة اليمنى لفروة الرأس يجوز حصوله من جسم صلب راض ويحتاج لعلاج مدة أقل من عشرين يوما وترى المحكمة بحق أن المتهم كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه إلا أنه تجاوز هذا الحق بالاعتداء على المجنى عليه اعتداء جسيما أكثر مما كان يستلزمه الدفاع إذ أنه استعمل البلطة في ضرب المجنى عليه مكررا ضرباته وكان يكفي الضربة الأولى التي أوقعها على رأسه بالبلطة» وانهى إلى القول بأن «ما ثبت للمحكمة هو أن المتهم عبد الغفار عبد العال أبو شعيشع في الزمن والمكان سالف الذكر ضرب حسام الدين السيد الجالب عمدا بآلات حادة وراضية على رأسه ووجهه فأحدث به الإصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية ولم يكن يقصد قتله ولكن الضرب أفضى إلى موته وكان في ذلك متجاوزا حق الدفاع الشرعى عن النفس وعقابه على ذلك ينطبق على المواد ٢٣٦ / ١ و ٢٤٥ و ٢٥١ من قانون العقوبات» ثم قال «أن آمنة خالد علام زوجة المجنى عليه عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر السعيد وأحمد وكمال ولوليه وكذلك ست الدار محمد الجالب والدته ادعتا مدنيا وطلبتا الحكم لهما بمبلغ خمسمائة جنيه على سبيل التعويض نظرا لما لحقهما من الضرر من جراء فقد عائلتهما بسبب ارتكاب الجريمة وترى المحكمة أنهما محقتان في هذا الطلب» وحكم بمعاقة الطاعن بالحبس مع الشغل لمدة ثلاث سنوات وإلزامه بأن يدفع للمدعيتين بالحقوق المدنية مبلغ ثلثمائة جنيه على سبيل التعويض والمصاريف المدنية.

«وحيث أنه يتضح مما أورده الحكم على الوجه المتقدم أن المحكمة أخذت بما أثبتته التقرير الطبي من أن المجنى عليه أصيب بثلاث إصابات في رأسه

وهي جرح قطعى بالجبهة وجرح رضى متهتك بالجدارية اليمنى وكدم رضى بالهيكلية اليسرى وأن الوفاة نتجت عن تفاقم إصابة الجدارية اليمنى ومضاعفاتها ورأت للأدلة التي ذكرتها أن الطاعن هو الذى أحدث هذه الإصابات الثلاث وأقرته على ما بداه في دفاعه من أنه كان في حالة دفاع شرعى عن النفس إلا أنها قالت: «أنه تجاوز هذا الحق...» إذ أنه استعمل البلطة في ضرب المجنى عليه مكررا ضرباته وكان يكفي الضربة الأولى التي أوقعها على رأسه بالبلطة» مما يستفاد منه أن المحكمة رأت أن أول ضربه أوقعها الطاعن برأس المجنى عليه هي مما يبيحه القانون لأنه حين أوقعها به كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه وأنه إنما يجب مؤاخذته فقط عن الضربتين الأخيرتين اللتين تجاوز بهما حدود حق الدفاع. ولما كانت المحكمة لم تستطع أن تبين ما هي الضربة الأولى التي أوقعها الطاعن على رأس المجنى عليه هل هي الضربة التي أصابت الجدارية اليمنى وأدت إلى الوفاة أو هي إحدى الضربتين الأخيرتين اللتين لا دخل لهما في الوفاة. ولما كان من المحتمل أن تكون الضربة الأولى هي التي أدت إلى وفاة المجنى عليه فإن المحكمة إذ داته في جريمة الضرب المفضى إلى الموت تكون قد أخطأت في تطبيق القانون على الواقعة الثابتة في الحكم.

«وحيث أنه متى وضح ذلك وتبين أن القدر المتيقن من الضرب الذى وقع بعد تلك الضربة الأولى والذى يعتبر الطاعن أنه تجاوز به حدود حق الدفاع الشرعى هو الذى نشأ عنه جرح قطعى بالجبهة وكدم رضى بالهيكلية اليسرى فإن الطاعن لا تصح مؤاخذته إلا بعن جنحة ضرب بسيط بالمادة ٢٤٢ / ١ عقوبات لما هو ثابت من أن الجرحين المذكورين لا يستلزمان علاج المجنى عليه مدة أكثر من عشرين يوما ويجب في سبيل

المبدأ القانوني

إن كل ما يشترطه القانون لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة أو تأذن في إجراءاته بمسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن تكون هناك جريمة معينة تكون جنابة أو جنحة ، وأن يقوم من القرائن ما يسمح بتوجيه الاتهام الى الشخص المراد تفتيشه . ولا يشترط أن يكون ثمة تحقيق سابق للتفتيش . وتقدير الظروف المبررة للتفتيش منوط بالنيابة العمومية ، وللمحاكم حق مراجعتها في ذلك بالالتفات عن الدليل المستمد من التفتيش كلما تبين لها أنه جاء مخالفاً للأصول والأوضاع التي أوجبها القانون . فإذا كان الإذن الذي صدر من النيابة لضابط البوليس بتفتيش شخص المتهم ومسكنه . ونحل عمله قد صدر بناء على ما أبانها به الضابط من أن شخصاً يثق به ويعتمد على إرشاداته أخبره بأن لدى المتهم كمية من الحشيش يتجر فيها وأنه يمكنه أن يشتري مما لديه ، فإذا كان هذا البلاغ صريحاً في نسبة جريمة معينة للمتهم ، وهي جنحة الاتجار في المواد المخدرة ، وكانت النيابة قد رأت فيه من الجدلية ومبلغ الدلالة على اتصال المتهم بالجريمة المبلغ عنها ما يبرر التفتيش المطلوب إجراءاته ، وكانت محكمة الموضوع قد أقرتها على رأيها بعد أن وقفت على الظروف التي صدر فيها إذن التفتيش ، يكون التفتيش قد أجرى وفقاً لأحكام القانون . وعلى أن التفتيش المحظور على مأموري الضبطية القضائية إجراءاته إلا بترخيص

إرجاع الأمر إلى نصابه وتطبيق القانون تطبيقاً سليماً نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى العقوبة المحكوم بها ومعاقبته بالحبس لمدة سنة واحدة بالتطبيق للمادة المذكورة .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قضى للمدعيتين بالحقوق المدنية بمبلغ ثلاثمائة جنيه كتعويض عن الضرر الذي لحقهما من جراء موت عائلتهما بسبب ارتكاب الجريمة . ولما كان الطاعن — كما سبق بيانه — لا تصح مؤخذته عن الضربة التي أدت إلى موت المجنى عليه لاحتمال أن تكون هي الضربة الأولى التي أوقعها عليه وهو يستعمل حقه في الدفاع عن نفسه وإنما يجب مؤاخذته فقط عن الضرب البسيط الذي لا يستلزم علاجاً مدة أكثر من عشرين يوماً فإن الحكم إذ قدر التعويض على أساس مسؤولية الطاعن عن الضرب الذي أفضى إلى الموت يكون قد أخطأ ويتعين نقضه أيضاً فيما يتعلق بالدعوى المدنية والحكم بالتعويض على أساس مسؤوليته عن الضرب البسيط فقط وتقديره المحكمة بمبلغ مائتي جنيه ولا حاجة بعد ذلك للبحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن عبد الغفار عبد العال أبو شعيع ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدني رقم ٩٥٢ سنة ١٤ ق)

٣٦٤

٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤

تفتيش . شرط صحته . قيام قرائن تسمح بتوجيه الاتهام في جريمة معينة ، جنابة أو جنحة ، إلى الشخص المراد تفتيشه هو أو مسكنه . تحقيق سابق للتفتيش . لا يشترط . تقدير الظروف الداعية للتفتيش . منوط بالنيابة تحت مراقبة المحاكم . مثال . التفتيش المحظور لإجراؤه هو التفتيش الذي يقع على شخص أو في منزله التفتيش الذي يقع على مقطف أو سلة في الطريق العام لا يعتبر باطلاً ولو كان بغير إذن من النيابة ولا في حالات التلبس .

من القانون أو بإذن من السلطة القضائية هو الذي يقع في منزل أو على شخص ، أى الذى يتعرض فيه مأمور الضبطية القضائية لحرمة المساكن أو لحرية الأشخاص ، أما التفتيش الذى يقع على شىء كقطف أو سلة في الطريق ، فلا يعد باطلا ولو حصل في غير حالة التلبس بالجريمة وبدون إذن من النيابة .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الطاعن دفع أمام محكمة الموضوع ببطلان إذن التفتيش الصادر من النيابة لعدم حصول تحقيق سابق على صدوره ثبت فيه وجود جريمة عمل عنها تحر من البوليس أو قيام قرائن وأدلة جديده على صحة اسناد هذه الجريمة إلى الطاعن . ولأن الضابط تخطى حدود هذا الإذن وفتش المقطف الذى كان خارج الدكان المأذون بتفتيشه . ولكن المحكمة قضت برفض هذا الدفع وبصححة التفتيش بحجة أنه ليس من الضروري أن تكون هناك تحقيقات أو تحريرات سابقة وأن المقطف هو من متعلقات الدكان الذى صدر إذن النيابة بتفتيشه . ولما كان الثابت أن إذن النيابة بالتفتيش قد صدر بناء على بلاغ قدمه المرشد إلى الضابط ولم يحصل عنه تحقيق ولا تحر فان هذا الاذن يكون باطلا ويجب استبعاد الأدلة المستمدة من التفتيش الذى عمل بموجبه بما في ذلك تفتيش المقطف .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وأدلتها في قوله « ان الشاهد الأول وهو ضابط مباحث قسم باب الشعرية شهد بأن الشاهد الثانى - وقد سبق له أن أرشده عن قضايا مخدرات - حضر اليه وأبلغه بأن لدى المتهم (الطاعن) كيسة من

الحشيش الآن ويمكنه أن يشتري منه فطلب من نيابة المخدرات الاذن بالتفتيش فأذنت كتابة بتفتيش المتهم ومسكنه ومحل عمله ثم فتش الشاهد الثانى ولم يجد معه شيئا وسلمه ورقة بنكنوت بمبلغ ٥ قروس احتفظ بنمرتها وكلفه بأن يصير أمامه حتى يحبل المتهم ويشتري منه حشيشا بهذا المبلغ وانتقل مع باقى الشهود حتى ميدان القوطية حيث بقى الشهود الثلاثة الآخرين واستمر في سيره يتبع الشاهد الثانى إلى أن وصل عطفة بقى هوقها يراقب المرشد عن قرب ورآه وصل دكانا يجلس أمامه المتهم وكان مشغولا بتجهيز قطع خشبية صغيرة وكان هناك عامل يشتغل على المخرطة ويقول الشاهد الأول أنه رأى الشاهد الثانى يسلم المتهم ورقة البنك نوت فيضعها الأخير في جيب الساعة الأيسر للجلاية التى يلبسها ثم استخرج شيئا من مقطف بجواره وعلى يمينه وأعطى منه شيئا للشاهد الثانى ثم أعاده إلى المقطف وانصرف الشاهد الثانى متجها نحوه فأشار اليه ليستمر في سيره فاستمر وتبعه هو حتى ميدان القوطية فسأله المرشد ورقة لماعة بها قطعة حشيش فكلفه بانتظاره في البوليس بعد أن فتشه مرة أخرى من باب الاحتياط ولم يجد معه شيئا ثم استصحب الشهود الثلاثة الآخرين وذهب إلى دكان المتهم فوجد المتهم والعامل وهو الشاهد الثالث جالسين أمامه كما رأهما أول مرة والمقطف بمكانه كما رأى معهما الشاهد الرابع والخامس وهما من أقارب الشاهد الثالث وقد حضران لزيارته فقبض على المتهم وفتشه فوجد في جيبه نقودا من بينها ورقة البنك نوت التى سبق له أن سلمها للمرشد الشاهد الثانى ولما فتش المقطف وجد بين الأخشاب الموضوعه به علبة كبريت بداخلها ورقتان بداخل كل منهما قطعة حشيش من نفس النوع الذى سلمه اليه المرشد كما وجده به خمس قطع حشيش أخرى ملفوفة في ورق أبيض عادى فاستولى على المضبوطات

وقاد المتهم إلى البوليس حيث أجرى التحقيق وبعد أن انتهى منه أرسل محضر النيابة مع المتهم ومع حزين محتومين بهما المادة المضبوطة ، وأن الشاهد الثاني شهد بأنه منذ عشرة أيام تعرف بالمتهم في فرج حيث وجده يوزع الحشيش وقال له المتهم أنه إذا كان يريد أن يشتري الحشيش فيستطيع أن يمر عليه بالدكان بباب البحر ويوم الضبط مر عليه وسأله عما إذا كان عنده حشيش يبيع منه ولما أجاب بالإيجاب استمهره حتى يذهب ويحضر الثمن ثم ذهب من فورة إلى الشاهد الأول وبلغه بما حصل فاستمهره الشاهد المذكور وبعد فترة قصيرة فتشاه ولم يجد معه شيئاً وسأله ورقة بنك نوت بمبلغ ٥ قروش وكلفه بأن يشتري به حشيشاً من المتهم وانتقل معه يتبعهما مخبرون تخلفوا بميدان الفوطية واستمر هو في سيره تحت مراقبة الشاهد الأول حتى وصل الدكان وسلم المتهم ورقة البنك نوت فبحث في مقطف بجواره وأخرج منه علبة أخرج منها ورقة لماعة سلمها إليه فأنصرف وأشار له الشاهد الأول من مكان المراقبة باستمرار السير فأطاع حتى وصل ميدان الفوطية وهناك سلمه الورقة فوجد بها قطعة حشيش وإذا ذلك كلفه بالذهاب إلى البوليس لا تتطاره بعد أن فتشه مرة أخرى والشاهد هذا الأول ذهب مع المخبرين إلى محل المتهم ، وأن الشهود الثلاثة الآخرين قرروا أقوالاً لا تطابق في مجموعها أقوال الشاهدين الأولين ، وأن المادة المضبوطة أرسلت للتحليل فظهر أن المادة التي قيل بأن المتهم باعها إلى المرشد هي حشيش كما ظهر أن المادة التي ضبطت بالمقطف هي حشيش . ثم تعرض إلى الدفع ببطلان التفتيش ورد عليه بقوله « انه لا نزاع في أنه يجب على النيابة العمومية حين يطلب منها أن تصدر أمراً بالتفتيش تكون هناك جريمة فائئة قامت القرائن على صحة اسنادها للمتهم ، وأنه ليس من الواجب أن يعمل تحقيق بالمعنى اللفظي الذي قصده القانون

من كلمة تحقيق وإنما يكفي أن يقوم البوليس بعمل تحريات فإذا ما اقتنعت النيابة بهذه التحريات وقيام قرآن على صحة اسناد التهمة للمتهم كان من سلطتها بعد ذلك إصدار إذن التفتيش تحت مراقبة المحكمة عند طرح الموضوع عليها ، وأنه ليس من الضروري أن تكون هناك تحريات من البوليس في هذه الدعوى لأن بلاغ المرشد شاهد الإثبات الثاني للضابط شاهد الإثبات الأول لم يكن أساسه مجرد العلم بأن المتهم يتجر بالمخدرات بل أساسه أنه لدى المتهم كمية من الحشيش الآن وقد صدق الضابط هذا البلاغ لأنه سبق للمرشد أن صدق معه في إرشادات سابقة فهذا البلاغ أقوى من التحريات ويحمل في طياته وقوع جريمة قامت القرائن على صحة اسنادها للمتهم ، وأنه بالنسبة للدفع ببطلان تفتيش المقطف فهو دفع لا يستند إلى القانون لأن الدستور والقانون عنيا بحماية الفرد ومسكنه وفضلاً عن ذلك فإن المقطف وماله من أخشاب هو من متعلقات الدكان الذي صدر إذن النيابة بتفتيشه ولا يؤثر على ذلك كون المقطف وجد أمام الدكان وأنه من جهة أخرى فالثابت على لسان شاهدي الإثبات الأولين أن المتهم باع بمحض اختياره إلى الشاهد الثاني قطعة حشيش فلا محل لإثارة وقوع البطلان بالنسبة لهذه القطعة . »

« وحيث ان كل ما يشترطه القانون لصحة التفتيش الذي تجريه أو تأذن النيابة بإجرائه في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه أن هناك جريمة معينة تكون جناية أو جنحة ، وأن يقوم لديها من القرائن ما يسمح بتوجيه الاتهام إلى الشخص المراد تفتيشه بدون حاجة إلى اجراء تحقيق سابق على التفتيش ، وتقدير الظروف الداعية للتفتيش والنظر فيها منوط بالنيابة العمومية ، وللحاكم حق مراجعتها في ذلك بالإلتفات عن الدليل المستمد من محضر التفتيش كلما تبين لها أنه جاء مخالفاً للأصول والشرائط التي أوجها القانون . »

٢٦٥

٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤

١ — بصمة الاصبع . تعتبر كالإمضاء في تطبيق أحكام التزوير . التزوير المنوي في محضر رسمي يجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة . يتم ولو لم يحصل التوقيع على المحاضر بإختام أو إمضاءات مزورة .

٢ — القصد الجنائي في جريمة التزوير . مناطه . علم الجاني بأنه يرتكب التزوير بإحدى الطرق المنصوص عليها قانوناً وأن من شأن هذا التغير أن يترتب عليه ضرر مادي أو أدبي حال أو محتمل يلحق بالأفراد أو بالصالح العام . اقتران هذا العلم بنية استعمال المحرر المزور فيما زور من أصله . محاضر إهمال مقاومة دودة القطن . ارتكاب موظف تزويراً فيها بإثباته كذبا أن المتهمين بالإهمال حضروا أمامه ووقعوا ببصمات أصابعهم كونهم في الواقع زارعين قطناً وزراعتهم مصابة بالدودة حقيقة . لا تأثير له .

المبادئ القانونية :

١ — إذا كانت التهمة المسندة إلى المتهم هي أنه بوصف كونه موظفاً عمومياً (معاوناً بوزارة الزراعة) ارتكب تزويراً في أوراق رسمية هي محاضر إهمال في مقاومة دودة القطن والتبليغ عنها، وذلك بجملة واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها بأن أثبت أنه استجوب المتهمين في هذه المحاضر، وأنهم وقعوا عليها أمامه ببصمات نسبها إليهم، وثبت لدى المحكمة صحة هذه التهمة فطبقت عليه المادتين ٢٢٥، ٢١١ من قانون العقوبات، فإنها لا تكون قد أخطأت إذ المادة الأولى تنص على أن بصمة الأصبع تعتبر كالإمضاء في تطبيق أحكام التزوير . فضلاً عن ذلك فإن التزوير

« وحيث أنه يتضح من الوقائع الثابتة بالحكم المطعون فيه أن الاذن صدر من النيابة لضابط البوليس بتفتيش شخص الطاعن ومسكنه ومحل عمله بناء على ما أبلغها به الضابط من أن شخصاً يثق به ويعتمد على إرشاداته أخبره بأن لدى الطاعن كمية من الحشيش يتجر فيها ويمكنه أن يشتري مما لديه ، ولما كان هذا البلاغ صريحاً في نسبة جريمة معينة للطاعن وهي جنحة الاتجار في المواد المخدرة، وكانت النيابة قد رأت فيه من الجدية ومبلغ الدلالة على اتصال الطاعن بالجريمة المبلغ عنها ما يبرر إجراء التفتيش ، وقد أقرتها محكمة الموضوع على الاذن به بعد أن وقفت على الظروف التي صدر فيها — لما كان هذا واجب القول بأن التفتيش قد أجرى وفقاً لأحكام القانون ، وأن إدانة الصانع المؤسسة على هذا التفتيش جاءت صحيحة على أن التفتيش المحظور على مأموري الضبطية القضائية إجراؤه إلا بترخيص من القانون أو بإذن من السلطة القضائية هو الذي يقع في منزل أو على شخص أي الذي يتعرض فيه مأمور الضبطية القضائية لحرمة المساكن أو الحرية الأشخاص ، أما التفتيش الذي يقع في شيء كمكطف أو سلة في الطريق العام فلا يعد باطلاً ولو حصل في غير حالة التلبس بالجريمة وبدون إذن من النيابة . ولما كان الثابت بالحكم أن المكطف الذي فتش وجد به معظم الحشيش المضبوط كان موضوعاً خارج الدكان ولم يقع فيما حصل من تفتيش فيه تعرض للحرية الشخصية فلا محل لما يثيره الطاعن في شأن تفتيش هذا المكطف .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طن أحمد فرج حسن ضد النيابة رقم ٤٠ سنة ١٤٤٤ ق)

المعنوى يجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة يتم ولو لم يحصل التوقيع على المحاضر بأختام أو إمضاءات مزورة

٢ — لا يمنع من توافر أركان جريمة التزوير المذكورة أن المتهمين بالإهمال في مقاومة دودة القطن كانوا في الواقع زارعين قطناً ، وأن زراعتهم كانت مصابة بالدودة حقيقة ، لأن ركن تغيير الحقيقة متحقق بإثبات الموظفين كذباً في المحاضر التي حررها ضدّهم أنهم حضروا أمامه واستجوبهم ووقعوا ببصمات أصابعهم . وهذا التغيير من شأنه أن يترتب عليه ضرر اجتماعي هو تقليل الثقة في الأوراق الرسمية .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي الطعن أن المادة ٢١١ من قانون العقوبات تعاقب على التزوير بوضع امضاءات أو أختام مزورة أو بتغيير المحررات أو الأختام أو الامضاءات أو بزيادة كلمات أو بوضع أسماء أشخاص آخرين مزورة ، ولم ينص فيها على أن يكون وضع البصمات المزورة من طرق التزوير ، ولما كان الثابت أن محاضر الإهمال في مقاومة دودة القطن المدعى بتزويرها ليس عليها أختام ولا امضاءات بل عليها بصمات أصابع ظهر أن بعضها لغير من نسب إليهم التوقيع بها من الزراع الخالفين قان الواقعة لاتعد تزويراً . »

« حيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأن المادة ٢٢٥ عقوبات التي طبقها الحكم المطعون فيه مع المادة ٢١١ تنص على أن بصمة الأصبع تعتبر كلامضاء في تطبيق أحكام التزوير ، وفضلاً عن ذلك فإن الحكم لم يقصر على عقاب الطاعن

على التزوير المادى الحاصل بالمحاضر بالتوقيع عليها ببصمات مزورة نسبها إلى المتهمين بل عاقبه على التزوير المعنوى الحاصل في هذه المحاضر بجعله واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها بأن أثبت فيها مشولهم أمامه واستجوابه إياهم على خلاف الحقيقة ، وهذا النوع من التزوير يتم ولو لم يحصل التوقيع على المحاضر بأختام أو امضاءات مزورة .

« وحيث ان حصل الوجه الآخر أن محاضر الإهمال في مقاومة الدودة التي جررها الطاعن صحيحة بدليل أن من حررت ضدّهم قرروا أنهم كانوا زارعين قطناً وأن الزراعة كانت مصابة بالدودة ومنهم من اعترف بمرور الطاعن على زراعته ولكن الطاعن بعد تحرير هذه المحاضر كان يسلمها للملاحظين للتوقيع عليها من المتهمين بالإهمال في مقاومة الدودة ، وكان الملاحظون يعيدونها إليه موقعاً عليها ببصمات كان يظن أنها بصمات المتهمين ولكن ظهر أن بعضها لنفس الملاحظين ، والطاعن لثقتهم فيهم كان يثبت أن التوقيع بالبصمات حصل أمامه ، ولما كان الطاعن لا يعرف أحداً من المتهمين بالإهمال في مقاومة الدودة لأنه ندب للعمل من مديرية أخرى فلا يمكن أن يكون قصد الإضرار بأحد منهم وعلمه لم ينتج عنه ضرر ولا احتمال وقوع ضرر ، ولذلك تكون أركان جريمة التزوير غير متوافرة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت بالأدلة التي أوردها والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها مقارفة الطاعن لجريمة التزوير في الأوراق الرسمية التي دانه فيها بجميع الأركان المكونة لها فقد ذكر بعد استعراض وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها « أن تهمة التزوير المستندة إلى المتهم (الطاعن) ثابتة قبيله من الأدلة المتقدم بيانها إذ أن الثابت من أقواله أنه هو الذي

حكم عليهم وتنفذ العقوبة عليهم بناء على هذه المحاضر المزورة — مما يتوافر معه ركن الضرر ، وحيث ان قول الدفاع أن المتهم كان سليم النية في علمه ولم يقصد التزوير — قول لا تأخذ به هذه المحكمة إذ يكفي في توافر سوء النية أن يعلم المتهم وقت تحرير المحاضر أنه يغير الحقيقة فيها . ولا شك أن المتهم في الوقت الذي كان يثبت فيه مشول المخالفين أمامه في غيبتهم كان على علم تام بأنه يثبت غير الحقيقة في محاضر الرسمية المكلف بتحريرها أما الاعتذار بأنه اضطر إلى ارتكاب هذا الفعل إنجازا للعمل فعذر لا يسوغ ارتكاب التزوير خصوصا وأن التعليمات التي أصدرتها وزارة الزراعة لهم بشأن تحرير هذه المحاضر وقدمها الدفاع في الجلسة تتضمن كيفية تحرير المحاضر في غيبة المتهمين — ولا تلزمهم بضرورة حضور المخالفين الغائبين أمامهم وأما القول بأن المتهم غير مشول عن توقيع البصمات المزورة لأن الملاحظين هم الذين زوروها دون علمه فقول لا تأخذ به المحكمة كذلك لأنه وإن كان قد ثبت أن كثيرا من هذه البصمات المزورة هي لبعض هؤلاء الملاحظين إلا أن الثابت من المحاضر التي حررها المتهم أنه أثبت أن هذه البصمات المزورة وقع بها أمامه — مما يدل على علمه بتزوير هذه البصمات — يضاف إلى ذلك أن هؤلاء الملاحظين قرروا في التحقيق عند سؤالهم عنها أن التوقيع على هذه المحاضر كان بأمر المتهم وجلهم من البسطاء الذين يرضخون لأمر المتهم ومن كان رئيسا عليهم ولا يستطيعون مخالفة أمره . »

« وحيث أنه لا يمنع من توافر أركان جريمة التزوير أن المتهمين بالإهمال في مقاومة دودة القطن كانوا زارعين قطناً في الواقع وأن زراعتهم كانت مصابة بالدودة الحقيقية لأن ركن تعبير الحقيقة قد تحقق باثبات الطاعن في المحاضر التي

حرر جميع المحاضر المطعون فيها بالتزوير بخطه وأنه هو الذي كتب في هذه المحاضر الاجابات المنسوبة للمخالفين في هذه المحاضر وأن التوقيع بالبصمات على هذه الاجابات كان أمامه ، مع أن جميع المخالفين المحررة ضدهم هذه المحاضر قد شهدوا بأنهم لم يحضروا أمام المتهم ولم يسألهم في هذه المحاضر ولم يوقعوا عليها ببصماتهم وقد تأيدت شهادتهم بأنه ليس لهم أى مصلحة في الافتراء على المتهم والايقاع به في هذه التهمة ، وأن كثيرين منهم يعرفون القراءة والكتابة ومع ذلك لم يوقعوا بامضائهم عليها — الأمر الذي يقطع في الدلالة على أن هذه المحاضر تحررت في غيبتهم ولم يعلموا بها ولم يوقعوا عليها ببصماتهم خصوصا وقد ثبت من تقارير إدارة تحقيق الشخصية أن البصمات المنسوبة إليهم وكانت صالحة للمضاهاة لم تكن لهم بل لأصابع أشخاص آخرين ممن يتعاونون مع معاون « المتهم » في العمل — وزيادة على ذلك فإنه ظاهر من أقوال المتهم التي سبق الإشارة إليها في هذا الحكم أن كثيرين من الأشخاص المخالفين لم يحضروا أمامه ولم يستجوبهم ، كما أنه سلم بأن البصمات التي زعم أنها وقعت أمامه على المحاضر هي بصمات مزورة لم تكن لأشخاص المخالفين ، وأن أركان جريمة التزوير متوافرة إذ لا شك أن المتهم موظف عمومي مختص بتحرير هذه المحاضر وقد حررها أثناء تأدية وظيفته ، وأنه أثبت فيها وقائع غير صحيحة وهي مشول المخالفين أمامه واستجوابه إياهم في هذه المحاضر على خلاف الحقيقة ، وقد عمل على التوقيع على هذه المحاضر ببصمات مزورة نسب صدورها إلى هؤلاء المخالفين مقررًا فيها أنها بصمت أمامه على خلاف الواقع ، وركن الضرر ثابت لأن مجرد التزوير في الأوراق الرسمية مما يقلل الثقة بها ، ومع ذلك فإن جميع المجنى عليهم المحررة ضدهم المحاضر المزورة قد

المبادئ القانونية :

١ — إن جريمة النصب لا تتحقق بمجرد الأقوال والادعاءات الكاذبة ولو كان قائلها قد بالغ في تأكيد صحتها حتى تأثر بها المجنى عليه ، بل يجب أن يكون الكذب قد اصطحب بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمل المجنى عليه على الاعتقاد بصحته . فإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهم أقرض المجنى عليه مائتي قرش أعطاه منها مائة وخمسين واحتجز الخمسين الباقية فائدة عن مبلغ المائتي قرش لمدة شهر واحد ، وتسلم من المجنى عليه شيكا على بنك مصر بمائتي قرش مستحق الدفع في تاريخ معين ، ولأمر ما رأى المجنى عليه أن يوقف صرف الشيك ففعل ، فجاءه المتهم مهدداً متوعداً بإبلاغ الأمر إلى النيابة ولم يزل به حتى ترضاه بكتابه شيك آخر بثلاثة جنيهات عوضاً عن الشيك الأول ، وعند محاولة قبضه حصل أيضاً التوقف عن الدفع ، فأعاد المتهم الكرة عليه ، وكان في ظروف قاسية فخارت قواه تحت ضغط الحاجة الملحة وتأثير الوعيد . والتهديد بالشكوى للنيابة فرضى بما أوهمه به من أن يقرضه اثني عشر جنيهاً بفائدة ثلاث جنيهات على أن يحتسب منها الثلاثة الجنيهات قيمة الشيك الآخر وعلى أن يكون المبلغ بضمان زوجته ، ورضى هو وزوجته أن يوقعا على كميالة باستلامهما مبلغ الخمسة عشر جنيهاً ، وقبل المجنى عليه أن يكتب للمتهم خمسة شيكات كل منها بثلاثة جنيهات

حررها ضدهم على خلاف الحقيقة أنهم مثاولاً أمامه وأنه استجوبهم وأنهم وقعوا عليها ببصمات أصابعهم إذ أن هذه كلها وقائع مزورة جعلها في صورة وقائع صحيحة مع عامه بتزويرها . وهذا التغير من شأنه — كما قال الحكم بحق — أن يترتب عليه ضرر اجتماعي هو تقليل الثقة في الأوراق الرسمية — ولا يشترط لتوافر القصد الجنائي في جريمة التزوير أن يكون المزور قد قصد الإضرار بالغير لأن القصد الجنائي في هذه الجريمة ينحصر في أمرين : الأول علم الجاني بأنه يرتكب جريمة التزوير بجميع أركانها التي تتكون منها أي إدراكه أنه يغير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق المنصوص عليها قانوناً وأن من شأن هذا التغير للحقيقة أن يترتب عليه ضرر مادي أو أدبي حالاً أو محتمل الوقوع يلحق بالأفراد أو بالصالح العام ، والثاني اقتران هذا العلم بنية استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله ذلك الاقتران المعبر عنه عادة بأنه هو النية الخاصة في جريمة التزوير . ولما كان الحكم قد أثبت كل هذا فلا محل لما ينعاه الطاعن عليه في هذا الوجه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن محمد أحمد عطية ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدني رقم ٤٢١ سنة ١٤ ق)

٢٦٦

٢٤ ابريل سنة ١٩٤٤

١ — نصب . أقوال كاذبة . لا تتحقق بها جريمة النصب مهما كان قائلها قد بالغ في تأكيد صحتها حتى تأثر بها المجنى عليه . يجب أن يصطحب الكذب بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمل المجنى عليه على الاعتقاد بصحته . مثال في واقعة إقراض بفائدة وتحرير شيكات عن مبلغ الدين على أحد المصارف

٢ — تعويض . تبرئة المتهم من الدعوى الجنائية المقامة عليه في جريمة نصب لعدم توفر الطرق الاحتمالية لا تمنع من الحكم عليه بالتعويض للمدعى بالحقوق المدنية .

وفاء للخمسة عشر جنيتها ، وقبل الرجل وزوجته كل ما طلبه المتهم منهما رضوخا لوعيده وبدافع الحاجة وانتفاء الفضيحة ، وكان يلوح لهما بأنه سيعطيها مبلغ القرض عقب التوقيع على الأوراق فورا ، فلما وقعا على الأوراق ووضعها في جيبه أفهمهما أن المبلغ موجود في بيته ثم أخذ يراوغ ويماطل ولم يحصل منه المجنى عليه على هذا المبلغ ، فإن هذه الواقعة لا تعتبر نصبا إذ المجنى عليه قبل التوقيع على السندات والشيكات التي سلمها للمتهم تحت تأثير حاجته الملحة إلى النقود وتهديد المتهم له بشكواه للنيابة ولا اعتقاده بأن النقود موجودة في جيبه ، وليس فيما أورده الحكم ما يدل على أن المتهم قد استعان في سبيل تأييد مزاعمه بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمله على الاعتقاد بصحتها .

٢ - إن القضاء ببراءة هذا المتهم من جريمة النصب بسبب عدم توافر الطرق الاحتمالية لا يمنع من الحكم عليه بالتعويض للمدعى بالحقوق المدنية لأن ما أتاه ، على ما هو ثابت بالحكم يكون مع استبعاد الطرق الاحتمالية ، شبه جنحة مدنية تستوجب إلزام فاعلها بتعويض الضرر الناشئ عنها .

الحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعه على الحكم المطعون فيه أن الواقعة الثابتة به خالية من الطرق الاحتمالية الواجب توافرها لتكوين جريمة النصب التي عوقب من أجلها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن في جريمته النصب المرفوعة بها الدعوى العمومية عليه قد أخذ في ذلك بأسباب الحكم الابتدائي ، وقد بين هذا الحكم واقعة الدعوى في قوله « انه ثبت للحكمة من شهادة الشهود راتب العقيلي وأحمد ابراهيم وعبد العزيز عيد وفؤاد شلي ... أن المتهم (الطاعن) اعتاد اقراض النقود بفائدة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتفاق عليها قانونا وأنه أقرض المدعى بالحق المدني في بدء الأمر مائتي قرش أعطاه منها مائة وخمسين قرشا واحتجز الخمسين قرشا الباقية فائدة عن المائتي قرش لمدة شهر واحد وتسلم من المدعى شيكا على بنك مصر بالمائتي قرش مستحق الدفع في أول ابريل سنة ١٩٤٠ ولأمر ما رأى المدعى أن يوقف الشيك ففعل فجأة المتهم مهددا متوعدا بإبلاغ الأمر للنيابة وما زال به إلى أن استعرضه بكتابة شيك آخر بثلاثة جنيهات عوضا عن الشيك الأول وعند محاولة قبضه حصل التوقف عن الدفع أيضا فأعاد المتهم الكرة على المدعى وكان هذا الأخير في ظروف قاسية يعاني الويلات من مرض زوجته التي استدان المائتي قرش لعلاجها فاضمحلت قواه تحت الحاجة الملحة وتأثير الوعيد والتهديد في الشكوى للنيابة التي يعقبا الفصل من الخدمة فرضى بما اوهمه به المتهم من أن يقرضه اثني عشر جنيا بفائدة ثلاثة جنيهات على أن يحتسب منها الثلاثة جنيهات قيمة الشيك الأخير وعلى أن يكون المبلغ بضمان زوجته السيدة زينب شاهين ورضى هو وزوجته أن يوقعا على كميالة مؤرخة في أول ابريل سنة ١٩٤٠ باستلامهما مبلغ الخمسة عشر جنيا وقبل المدعى أن يكتب للمتهم خمسة شيكات كل منها بثلاثة جنيهات وفاء للخمسة عشر جنيتها وقبل الرجل وزوجته كل ما يطلبه المتهم منهما رضوخا لوعيده وبدافع الحاجة وانتفاء

الفضيحة والفصل من الخدمة وكان المدعى وزوجته يعتقدان اعتقادا لا يتوره شك في أن الاثنى عشر جنيتها حاضرة في جيب التهم لا يلبث أن يقدمها لهما عقب التوقيع على الأوراق مباشرة وقد كان يلوح لهما بذلك ويعنيهما بالحصول عليها فورا وما كانا يدريان أن التهم يقصد فقط الحصول على سند الدين بالخمسة عشر جنيتها وعلى الشيكات بمقدارها انتقاما للمائة وخمسين قرشا الأولى التي ضاعت عليه وللاثلاثة جنيتها التي فرت من يده وفي سبيل هذا كان إيهامه لهما بوجود النقود في جيبه تحت أمرهما فلما وقعا على الأوراق ووضعها في جيبه وطلبا منه الوفاء بوعده ودفع الاثنى عشر جنيتها أفهمهما أن المبلغ موجود في يده وأن ما على المدعى إلا أن يرافقه إلى هناك فيقبض المبلغ فأطاعه معتقدا صحة قوله وهناك ظهرت النية المجرمة وتكشف للمدعى التهم إذ ادعى له أن خالته المحتفظة بالمال غير موجودة وطلب منه أن يرجع إليه مرة أخرى ففعل عدة مرات من غير جدوى . « و انتهى إلى القول بأنه ثبت للمحكمة مما تقدم أن التهم (الطاعن) توصل إلى الاستيلاء على سندات الدين والكمبيالة والخمسة شيكات من المدعى بالحق المدني وذلك بالاحتيال لسلب بعض ثروة المدعى باستعمال طريقة احتيالية من شأنها إيهامه بوجود مشروع كاذب وهو اعطاؤه قرضا قيمته اثنا عشر جنيتها ولهذا يتعين معاقبته بالمادة ٣٣٦ عقوبات . »

« وحيث ان جريمة النصب لا تتحقق بمجرد الأقوال والادعاءات الكاذبة مهما بالغ قائلها في توكيد صحتها حتى تأثر بها المجنى عليه بل يجب أن يكون الكذب مصحوبا بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمل المجنى عليه على الاعتقاد بصحته . »

« وحيث انه يتضح مما أورده الحكم على الوجه

المتقدم بيانه أن المدعى بالحقوق المدنية قبل التوقيع على السند والشيكات التي سألها للطاعن تحت تأثير حاجته الملحة إلى النقود وتهديد الطاعن له بشكواه للنيابة ولاعتقاده بأن النقود موجودة في جيبه لا يلبث أن يقدمها له عقب التوقيع على هذه الأوراق ، وليس فيما أورده الحكم ما يدل على أن الطاعن قد استعان في سبيل تأييد مزاعمه بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمله على الاعتقاد بصحتها . »

« وحيث انه متى كانت الواقعة بحسب ما أثبتها الحكم المطعون فيه خالية من استعمال الطاعن طرقا احتيالية توصل بها إلى الاستيلاء على السند والشيكات موضوع التهمة فان المحكمة تكون قد أخطأت إذا اعتبرت هذه الواقعة نصبا ويتعين نقض حكمها بالنسبة إلى الدعوى الجنائية والقضاء ببراءة الطاعن من جريمة النصب المسندة إليه وذلك من غير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن . »

« وحيث ان القضاء ببراءة الطاعن من جريمة النصب بسبب عدم توافر الطرق الاحتيالية لا يمنع من الحكم عليه بالتعويض للمدعى بالحقوق المدنية لأن ما أتاه على ماهو ثابت بالحكم المطعون فيه يكون مع استبعاد الطرق المذكورة شبهة جنحة مدنية تستوجب إلزام فاعلها بتعويض الضرر الناشئ عنها ، ومن ثم يتعين رفض الطعن بالنسبة إلى الدعوى المدنية . »

(طعن محمد عطوة المناوئلى أفندى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٤٢٣ سنة ١٤ ق)

٢٦٧

٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤

إثبات :

١ - اعتراف المتهم . العدول عنه . تقدير ذلك موضوعي . الأخذ باعتراف المتهم في تحقيق البوليس مع عدوله عنه أمام النيابة وبجلسة المحاكمة . لا مانع .

٢ - عماد الإثبات في المواد الجنائية . التحقيق الشفاهي بالجلسة . التحقيق الابتدائي بالبوليس أو بالنيابة . من عناصر الدعوى . الأخذ بشهادة الشهود في الجلسة دون أقوالهم في التحقيقات الابتدائية . لا حرج في ذلك .

٣ - دفاع شرعي . استنتاج قيامه أو انتفائه من وقائع الدعوى . موضوعي . متى تدخل محكمة النقض ؟ نفى قيام حالة الدفاع الشرعي لما ثبت لدى المحكمة من أن المتهم كانت لديه نية الانتقام من المجنى عليه . الجدل في ذلك أمام محكمة النقض . لا يجوز .

المبادئ القانونية :

١ - إن تقدير قيمة الاعتراف وقيمة العدول عنه من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع بلا معقب عليه من محكمة النقض . فإذا كانت المحكمة قد اقتنعت بصحة اعتراف المتهم في تحقيق البوليس ، وبينت الوقائع التي أيدت لديها ذلك ، ولم تأبه بعدوله عنها أمام النيابة وبجلسة المحاكمة لما ظهر لها من أنه عدول قصد به التخلص من المسؤولية بعد أن تطورت حالة حالة المجنى عليه وانتهت بوفاته ، فإنه لا يصح أن ينفي عليها شيء من ذلك .

٢ - إن عماد الإثبات في المواد الجنائية هو التحقيق الشفهي الذي تجريه المحكمة وتديره بنفسها وتوجهه الوجهة التي تراها موصلة إلى ظهور الحقيقة . أما التحقيق الابتدائي الذي

يجريه البوليس والنيابة فليس إلا تمهيداً لذلك التحقيق الشفهي ولا يهدو أن يكون من عناصر الدعوى التي يتزود منها القاضي في تكوين عقيدته . وإذن فلا حرج على المحكمة إذا هي أخذت بشهادة الشهود في الجلسة دون أن تأخذ بأقوالهم في التحقيقات الابتدائية .

٣ - إن تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها متعلق بموضوع الدعوى وللمحكمة الفصل فيها بلا معقب عليها متى كانت الوقائع مؤدية إلى النتيجة التي رتب عليها . فإذا كان الحكم قد نفى قيام حالة الدفاع الشرعي لما ثبت لدى المحكمة من أن المتهم كانت لديه نية الانتقام من المجنى عليه فلا يجوز إثارة الجدل بشأن ذلك أمام محكمة النقض .

المحكمة .

« حيث أن الوجهة الأولى من أوجه الطعن يتحصل في أن المحكمة أخذت في إدانة الطاعن بالاعتراف المقول بصدوره عنه في البوليس مع أنه اعترف مشوب ومزيف وقد أنكره أمام النيابة وأصر على إنكاره أمام المحكمة .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن أنكر في أول الأمر لدى سؤاله في البوليس التهمة المسندة إليه ، وبعد أن قارب التحقيق في البوليس على النهاية أعيدت مناقشته فاعترف في صراحة بأنه الضارب لبراهيم عثمان القتييل . ثم عدل عن هذا الاعتراف في تحقيق النيابة وقال ان ما ذكره كان نتيجة الخوف من أهل القتييل

الشهود في الجلسة دون أن تأخذ بأقوالهم في التحقيق الابتدائية ولما كانت أقوال الشهود كما أثبت في محضر الجلسة وكما أوردتها الحكم المطعون فيه من شأنها أن تؤدي إلى إدانة الطاعن فان مجادلته على الصورة الواردة بوجه الطعن لا تقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن النيابة وهى تطلب عقاب المتهم عبد التواب محمد محمود المحكوم ببراءته أشارت في معرض الاستدلال على ثبوت التهمة الموجهة عليه إلى قضية أخرى كانت منظورة أمام المحكمة في نفس اليوم الذى نظرت فيه هذه الدعوى ، ولكن المحكمة أغفلت هذا الدفاع الذى يستفيد منه الطاعن ولم تطلع على تلك القضية .

« وحيث انه مادام الطاعن لم يتمسك في دفاعه بشئ مما جاء في القضية التى أشارت إليها النيابة في مرافعتها ولم يبين الفائدة التى تعود عليه من وراء الاطلاع عليها فليس له أن ينعى على المحكمة إغفالها الرد على ما جاء في مرافعة النيابة بخصوص هذه القضية .

« وحيث ان مبنى الوجه الخامس ان الطاعن تمسك في دفاعه بأن الواقعة لو صحت تعتبر ضربا أفضى إلى موت لاقتلا عمدا لعدم توافر نية القتل عنده ولكن المحكمة عاقبته باعتباره قاتلا عمدا مستدلة على ذلك باستعماله سكيناً وهى آلة قاتلة مع أن استعماله آلة حادة لا يعبر عن نية القتل ولا يعد دليلاً عليها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين توافر نية القتل لدى الطاعن بقوله « ان نية القتل لدى المتهم الأول (الطاعن) متوافرة في الدعوى من استعماله سلاحاً قاتلاً أى « سكيناً » وطعنه المحنى عليه بها غير مرة في الصدر والخاصرة اليسرى

« وأنه كان مغضوباً وعاويز يراضى كل واحد » . وقد أخذ الحكم في إدانة الطاعن بهذا الاعتراف وبأدلة أخرى تؤيده وقال « ان الظاهر أنه عدل عن هذا الاعتراف أمام النيابة عندما تطورت حالة المجنى عليه وانتهت إلى وفاته . » ولما كان تقدير قيمة الاعتراف وقيمة العدول عنه من السائل الموضوعية التى يفصل فيها قاضى الموضوع بلا معقب عليه من محكمة النقض ، ولما كانت محكمة الجنايات قد اقتنعت بصحة اعتراف الطاعن في تحقيق البوليس وبينت الوقائع التى أيدت لديها ذلك ولم تأبه بعدوله عنه أمام النيابة وبجلسة المحاكمة لما ظهر لها من أنه عدول قصد به التخلص من المسؤولية بعد أن تطورت حالة المجنى عليه وانتهت بوفاته - لما كان ذلك فانه لا محل لما يتعاه الطاعن على الحكم من هذه الناحية .

« وحيث ان محصل الوجهين الثانى والرابع أن المحكمة استندت في قضائها بإدانة الطاعن إلى شهادة الشهود في الجلسة دون الرجوع إلى أقوالهم في التحقيقات وهى قاطعة في عدم إدانته ، فقد قرر جميع الشهود في محضر البوليس أن الطاعن لم يكن هو الضارب للمجنى عليه بالسكين بل كان ممسكاً به فقط ، وأن الضارب له هو عبد التواب محمد محمود ، وأقوالهم في تحقيق النيابة متناقضة ومخالفة لما ورد بمحضر الجلسة ، على أن أقوالهم بالجلسة لا تؤدي إلى الإدانة .

« وحيث ان عماد الإثبات في المواد الجنائية هو التحقيق الشفهى الذى تجر به المحكمة وتديره بنفسها وتوجهه الوجهة التى تراها موصلة إلى ظهور الحقيقة ، أما التحقيق الابتدائى الذى يجريه البوليس والنيابة فليس الا تمهيداً لتلك التحقيق الشفهى ولا يعدو أن يكون من عناصر الدعوى التى يتزود منها القاضى في تكوين عقيدته ، واذن فلا حرج على المحكمة إذا هى أخذت بشهادة

وقد نفذت الطعنة الأخيرة للتجويف البريتوني ولا محل للالتفات لما ذكره الدفاع من انتفاء نية القتل واعتبار الواقعة ضرباً فاضى إلى موت لأن تعدد الضربات والطعن بالسكين طعنات قوية نفذت إحداها إلى التجويف البريتوني يدل بوضوح على أن التهم كان ينتوى القتل . « وهذا الذى قاله الحكم كان فى إثبات قيام نية القتل عند الطاعن ، واستخلاص هذه النية من الأدلة التى أوردها هو استخلاص سائق لا شائبة فيه ، والطعن عليه إنما يكون مصادرة للحكمة الموضوع فى أمر تلك الفصل فيه بتمام الحرية متى استقام لها طريق الاستدلال .

« وحيث ان محصل الوجه السادس أن الطاعن تمسك بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن زوجته وقت أن كان المجنى عليه يعتدى عليها بالضرب ، ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع بانية حكمها على أن الإصابات التى شوهت به وبزوجته إصابات بسيطة لا تستدعى مقابلتها بآلة قاتلة وبالتالى لا تبسح القتل ، وقد سبق القول فى الوجه السابق بأن نية القتل لم تكن متوافرة ، على أنه لو صح وكانت متوافرة لأمكن اعتباره معذوراً فى تجاوزه حدود الدفاع الشرعى .

« وحيث ان تقدير الوقائع التى ينتتج منها قيام حالة الدفاع الشرعى أو تفها متعلق بموضوع الدعوى وللحكمة الفصل فيه . بلا معقب عليها إذا كانت الوقائع مؤدية إلى النتيجة التى رتب عليها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى فى قوله أنها « تتحصل فى أنه فى يوم ١٠ ابريل سنة ١٩٣٩ الموافق ٢٠ صفر سنة ١٣٥٨ بناحية التماحية التابعة لمركز منفلوط من أعمال مديرية أسيوط كان ابراهيم عثمان عبد الله المجنى عليه يمر على زراعة مخدمه الشيخ على محمود

المنوط بحراستها فوجد جابر حسن فزاع بحمل كمية من الفول فأمسك به وأوصله لصاحب الزراعة الذى سأله عن مصدر الفول المضبوط فنفى سرقته وادعى أنه استولى عليه من آخرين ثمننا لدخان باعه لهم وأقسم له يمينا بالطلاق على صدق روايته فصرفه لحال سبيله كما انصرف ابراهيم عثمان لعمله ثم عاد بعد فترة وجيزة غاضباً ولما أنه استوضحه الشيخ على محمود الأمر علم منه بأن عبد السميع زيدان بخيت التهم الأول يمنع ابنه الصغير من جمع فضلات الفول وأخذ فى سبه وقد تصادف مرور قدم مرسل زوجه عبد السميع وقت ذلك وسمعتة فتبادلت معه ألفاظ السب وتطور الأمر إلى أن تماسك معها وضربها وحضر أثر ذلك زوجها عبد السميع زيدان بخيت التهم الأول (الطاعن) وطعن ابراهيم عثمان بسكين فى خاصرته اليسرى كما طعنه فوق الضلع الثانى الأيسر ثم أعقب ذلك حضور مهران محمود عبد الله وطه عبد المجيد جابر المتهمان الثالث والرابع وكلاهما قريب ابراهيم عثمان فضربا عبد السميع زيدان الذى تمكن من الفرار والاعتصام فى وابور مخدمه الشيخ على محمود الذى لحق به ثم أبلغت الواقعة للعمدة . « وبعد أن أورد الأدلة التى اعتمد عليها فى ثبوت هذه الواقعة وبين توافرية القتل لدى الطاعن على الوجه السابق ذكره رد على دفاع الطاعن المشار إليه بوجه الطعن بقوله « انه لا محل لاعتبار التهم (الطاعن) فى حالة دفاع شرعى عن نفسه وغيره تبسح له القتل لأن الإصابات التى شوهت به وبزوجته قدم مرسل إصابات بسيطة لا تستدعى مقابلتها بآلة قاتلة وطعن المجنى عليه بها فضلاً عن أنه لم يقم أى دليل من التحقيقات على أنه كان يدفع اعتداء عن نفسه . والراجع من ظروف الدعوى أنه اعتدى على المجنى عليه بمجرد حضوره وذلك لئثار منه لزوجته . «

أن السرعة التي كان يسير بها السائق كانت السبب في وقوع الحادث ، فإنه لا يكون قد أخطأ ولو كان قد ثبت لديه أن السائق كان سائراً بسرعة تقل عن كيلو متراً الواردة في اللائحة

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون وذلك لأنه مع تسليمه بأن الطاعن كان يسير بالسرعة التي تجيزها اللوائح لم يرتب على النتيجة التي كان يجب أن يرتبها عليه وهي انتفاء الخطأ عنه بل فرض على الطاعن فرضاً تحكيمياً هو أنه كان يجب عليه أن يقلل من سرعته نظراً لظلام الليل ، ولما كانت اللوائح تجيز لسائق السيارة أن يسير بسرعة ثلاثين كيلو متراً في الساعة سواء أ كان ذلك في الليل أم في النهار وقد أثبت الحكم أن الطاعن كان يسير بسرعة خمسين وعشرين كيلو متراً لما كان يجوز للحكمة أن تستند إليه الخطأ في أمر تجيزه اللوائح . وفضلاً عن هذا فإن الاحتياط الذي تطلبته من الطاعن كان أولى أن تطلبه من المجنى عليهما اللذين كان يجب عليهما السير على أفريق الطريق نظراً للظلام .

« وحيث ان ما يشير به الطاعن بهذا الوجه مردود الفقرة الأولى من المادة ٢٨ من لائحة السيارات الصادر بها اقرار وزير الداخلية في السادس عشر من شهر يولية سنة ١٩١٣ تنص على أنه لا يجوز سوق السيارة بسرعة أو بكيفية ينجم عنها بحسب ظروف الأحوال خطر ما على حياة الجمهور أو ممتلكاته ، فإذا ما نصت الفقرة الثانية على أنه في كل الأحوال لا يجوز أن تزيد السرعة عن ثلاثين كيلو متراً في الساعة فمن البديهي أن يكون مقيداً بالقيد الوارد في الفقرة الأولى وهو عدم

ولما كان الحكم قد نفى قيام حالة الدفاع الشرعي لما ثبت لدى المحكمة من أن الطاعن كانت لديه نية الانتقام من المجنى عليه فلا يجوز إثارة الجدل بشأن ذلك أمام محكمة النقض .

» وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن عبد السميع بنحيت ضد النيابة رقم ٩٥٤ سنة ١٤ ق)

٢٦٨

٢٤ ابريل سنة ١٩٤٤

سياراته . السير بسرعة تقل عن الثلاثين كيلو متراً الواردة في لائحة السيارات . لا يمنع من مساءلة السائق إذا كان هو المتسبب في وقوع الحادث . السرعة المحددة بالفقرة الثانية من المادة ٢٨ من اللائحة مقيدة بالقيد الوارد في الفقرة الأولى منها . (لائحة السيارات الصادر بها قرار وزير الداخلية في ١٦ يوليو سنة ١٩١٣)

المبدأ القانوني :

إن الفقرة الأولى من المادة (٢٨) من لائحة السيارات الصادر بها قرار وزير الداخلية في ١٦ من يوليو سنة ١٩١٣ تنص على أنه لا يجوز سوق السيارات بسرعة أو بكيفية ينجم عنها بحسب ظروف الأحوال خطر ما على حياة الجمهور أو ممتلكاته . وإذا كانت الفقرة الثانية من المادة المذكورة قد نصت على أنه في كل الأحوال لا يجوز أن تزيد السرعة على ثلاثين كيلو متراً في الساعة فإنه من البديهي أن ذلك يكون مقيداً أيضاً بالقيد الوارد في الفقرة الأولى وهو تفادي وجود خطر على حياة الجمهور أو ممتلكاته . وإذن فإذا كان قاضي الموضوع قد أثبت بما أورده من ظروف الدعوى أوقائعها

وجود خطر على حياة الجمهور أو ممتلكاته، فتم أثبت قاضي الموضوع أن السرعة كان ينجم عنها بحسب ظروف الدعوى خطر على حياة الجمهور فقد أثبت وقوع الخطأ من السائق طبقاً لنص الفقرة الأولى السالف ذكره . وبما أنه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه وأسباب أخرى بالحكم المطعون فيه أن المحكمة أسست إدانة الطاعن على أنه يستطيع رؤية المجنى عليهم ما قبل أن يصل إليهما ويصدمهما ، وأنه لم ينبههما ببوق السيارة ، وأنه إذا لم يكن رآهما ، فإن الخطأ في ذلك واقع منه هو لأن شاهداً كان يجلس بجواره شهد برؤيته لهما قبل وقوع الحادث ، قالت « ويدل ذلك على أنه في قيادته السيارة لا يعني رؤية الطريق وتعرف مكان العابرين من الطريق ليتفادى المصادمة مع أن ذلك من أول واجبات السائق الحازم خصوصاً وأن الوقت ليل يستلزم من السائق زيادة التحوط وتعرف الطريق وخالوه وفضلاً عن ذلك فإن السرعة التي كان يسير بها وهي ٢٥ كيلو مترات فاتها وقد كانت في حدود السرعة التي تحددها اللوائح إلا أن المحكمة ترى من ظروف الحادث أن المتهم كان يجب عليه أن يخففها وأن يسير بسرعة أيضاً منها نظراً لضيق الطريق ولقرب الليل ولو فعل ذلك وكان ملتفتاً إلى الطريق لتنبه إلى وجود المجنى عليهما ولتفادى وقوع الحادث . » فان المحكمة تكون طبقت القانون تطبيقاً صحيحاً . وأما ما يشير إليه الطاعن من أن المجنى عليهما كان يجب عليهما السير على افريز الطريق فهو ما لا تأثير له في مسئولية هو عن خطئه الذي لا ينحليه من مسئولية عنه وجود خطأ من جانب المجنى عليهما لو صح ذلك .

« وحيث ان الوجهين الثاني والثالث يتحصلان في خطأ الحكم المطعون فيه في الاستدلال ولاستناده إلى أمور لا سند لها في الأوراق ، وفي بيان ذلك

يقول الطاعن أنه دفع التهمة بأن سبب الحادث يرجع إلى أن سيارة أوتوبيس أقبلت عليه ساعة وقوعه وقد سطعت أنوارها الكاشفة فاضطر إلى الانحراف إلى اليمين ولم يستطع رؤية المجنى عليهما إلا قبيل المصادمة مباشرة فلم يتمكن من تحاشي وقوعها ، فرد الحكم على ذلك بأن الطاعن كان يستطيع رؤية المجنى عليهما مدلاً على ذلك بشهادة أحد الشهود مع أنه لم ينكر رؤيتهما ثم استند إلى أن الشهود أجمعوا على أن الحادث وقع بعد مرور السيارة الأخرى بمسافة قدرها بعضهم بمائتي ياردة مع أن هذا لا سند له في الأوراق .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى قد أشار إلى الدفاع الذي يشير به الطاعن ورد عليه بقوله وحيث ان المتهم دفع التهمة بأن سيارة الأتوبيس المتجهة في عكس اتجاهه كانت تطلق النور العاكس الأمر الذي دعاه إلى عدم إمكان رؤية المجنى عليهما . وحيث ان المحكمة تستخلص من أقوال الشهود ومن المعاينة ومن أقوال المتهم نفسه أن هذا المتهم عندما تقابل مع سيارة الأتوبيس انحرف إلى يمين الطريق كل الانحراف وبعد مفادته لم يعد إلى خط سيره المعتدل في الطريق بل استمر سائراً في جانب الطريق ولم ينبه المجنى عليهما ببوق سيارته فصدمه من الخلف وكان في وسعه رؤيتهما بل كان ذلك محققاً بالفعل كما يؤخذ من أقوال العسكري ولسون الذي قرر أنه شاهد المجنى عليهما قبل الحادثة سائرين في طريقهما فكان من مفهوم ذلك أن المتهم رآهما أيضاً ، ومع ذلك فإنه ان كان لم يرها فان ذلك ليس خطأهما بل خطؤه هو لأن العسكري الجالس بجانبه رآهما قبل وقوع الحادثة . » وبعد أن تحدث عن خطأ الطاعن في كيفية قيادة السيارة على ما مر ذكره في الوجه الأول قال « وحيث ان المتهم دفع التهمة بأن نور السيارة

٢٦٩

٢٤ ابريل سنة ١٩٤٤

١ - حكم . تسببه . الرد على كل جزئية من جزئيات الدفاع . غير لازم . تعويل المحكمة على شهادة شهود الإثبات . يتضمن الرد على أقوال شهود النفي . ردها على أقوال بعض شهود النفي دون البعض . لا يعد قصوراً ولا يعيب الحكم .

٢ - إثبات . شهادة الشهود بالجلسة . الرجوع الى التحقيقات الابتدائية . جوازه .

٣ - حكم . الحكم المعتبر . هو النسخة التي يثبتها الكاتب ويوقع عليها رئيس المحكمة وتحفظ في ملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصور . مخالفة الحكم في الأسباب لمسودته . لا يطعن في صحته .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل أن محكمة الموضوع غير مكلفة بأن ترد في حكمها على كل جزئية من جزئيات الدفاع ، كما أن تعويلها على شهادة شهود الإثبات وإطراحها لأقوال شهود النفي معناه أنها لم ترفى شهادة هؤلاء الآخرين ما يصح الركون إليه . فإذا هي ضمنت حكمها رداً على أقوال بعض شهود النفي دون الباقيين ، فإن هذا من باب أولى لا يعد قصوراً في البيان ولا يعيب الحكم .

٢ - إنه وإن كان عماد الإثبات في المواد الجنائية هو شهادة الشهود بالجلسة والتحقيقات التي تحصل أمام المحكمة إلا أن ذلك لا يمنع قاضي الموضوع من أن يرجع إلى التحقيقات الابتدائية ويتزود لحكمه من العناصر الأخرى الواردة فيها .

٣ - إن العبرة في الأحكام بالصورة التي يحررها الكاتب ويوقع عليها هو ورئيس

الأتوبيس العاكس والذي حجب عن نظره اللجنى عليهما وبأنه كان يستطيع مفاداة وقوع الحادث لولا هذا الأمر إلا أن العساكر البريطانيين أجمعوا على أن الحادث وقع بعد مرور الأتوبيس بزمان كاف يقدره بعضهم بنحو ٣٠٠ ياردة فلا محل إذن للاحتجاج بالتوربل لو صح هذا الدفاع لكان واجب المتهم يقتضيه أن يخفف السير كل التخفيف وينتخى ناحية الطريق ويقف لأن يستمر في سيره وبسرعة غير قليلة على غير هدى حتى يصدم للمرة . » ومن هذا يبين أن المحكمة اعتمدت في تنفيذ دفاع الطاعن على أدلة عديدة من شأنها أن تؤدي إلى ما قالت به ، وأن ما أشار إليه الحكم من أن بعض الشهود قدر المسافة بين مكان مرور سيارة الأتوبيس وسيارة الطاعن بمائتي ياردة لم يكن إلا من باب التزيد في التدليل على ما أثبتته من أن الحادث وقع بعد مرور سيارة الأتوبيس بزمان كان يكفي للوقوف قبل وقوعه ، وفضلاً عن هذا فقد أثبت الحكم أن دفاع الطاعن لو كان صحيحاً لكان الواجب عليه أن يقف بدلاً من الاستمرار في سيره بسرعة غير قليلة على غير هدى كما قال الحكم ، ولذا يكون ما يشير به الطاعن في هذين الوجهين مما لا يؤثر في الأساس الذي بني عليه الحكم .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن عبد الله أحمد محمد ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٩٥٧ سنة ١٤ ق)

الجلسة ، فهي التي تحفظ في ملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصورة التنفيذية وغيرها من الصور . وإلى أن يحصل التوقيع يكون للمحكمة كامل الحرية في تحضير الحكم وفي إجراء ما يترأى لها من تعديل في المسودة بشأن الوقائع والأسباب . وإذن فلا يطعن في صحة الحكم كون الأسباب التي بينها تخالف ما جاء في المسودة.

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل في أنه يبدو من الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم توجه التفاتا صحيحا لدفاع الطاعن كله ، وأنها أخذته بأدلة لم تعرض عليها ، وتأثرت بأخرى غير مستمدة من أوراق الدعوى بل ومتناقضة معها ، وفي بيان ذلك يقول الطاعن أنه أشهد ستة من شهود النفي إلا أن كل ما حصلته المحكمة من دفاعه كان محصورا في شهادة ثلاثة منهم مع أهمية أقوال من أغفلتهم ، ولم يقف الأمر عند هذا بل أن المحكمة أخذت بشهادة شخصين لم يسألا أمامها ولم تأمر بتلاوة أقوالهما ، فضلا عن ذلك فقد دافع الطاعن عن نفسه بأنه رئيس عائلته وأنه لهذا أسند إليه الاتهام نكابة به واعتمد في ذلك أنه بلغ الستين من العمر كما هو مقدر في محضر التحقيق ، إلا أن المحكمة أخطأت فقدرت سنه بأربعين عاما فقط ، وكان لهذا أثره في ذهن المحكمة وفي تقديرها لدفاع الطاعن خصوصا وأن السن كانت مقدرة أصلا في المحضر بستين عاما إلا أن يدا امتدت إليها فجعلت الستين أربعين ، والمحكمة لا تملك أن تأمر بهذا التغيير »

وحيث ان الأصل أن محكمة الموضوع غير مكلفة بأن ترد في حكمها على كل جزئية من جزئيات

الدفاع ، كما أن تعويلها على شهادة شهود الإثبات واطراحها لأقوال شهود النفي معناه أنها لم تر في شهادة هؤلاء الآخرين ما يصح الركون إليه ، فإذا هي ضمنت حكمها ردا على أقوال بعض شهود النفي دون الباقيين فإن هذا من باب أولى لا يعد قصورا في الاستدلال ولا يعيب الحكم ، فلا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم من أنه عني بالرد على ثلاثة من شهود نفيه وأغفل ثلاثة آخرين .

« وحيث انه وان كان عماد الإثبات في القضايا

الجنائية هو شهادة الشهود بالجلسة والتحقيقات التي تحصل أمام المحكمة إلا أن ذلك لا يمنع قاضي الموضوع من أن يستكمل عند الاقتضاء تكوين عقيدته بالرجوع إلى التحقيقات الابتدائية وأن يتزود بحكمه من العناصر الأخرى التي تتوافر فيها . مادامت هذه العناصر كانت مطروحة على المحكمة وتحت نظر الدفاع - ولما كان المستفاد من الحكم المطعون فيه أن المحكمة بعد أن أوردت أدلة الثبوت ومنها أقوال الشهود أحمد السيد بدير ومحمود محمد إبراهيم بدير وعبد العاطي أحمد السيد بدير ومحمد إبراهيم بدير وقوم بنت محمد عطية وقد أجمعوا على رؤية الطاعن يعتدى على المجنى عليه ، و بعد أن أثبتت خلاصة ما جاء بالكشف الطبي وتقرير الصفة التشريحية وأخذت منها ما يؤيد أقوال الشهود ، بعد ذلك عرضت لدفاع الطاعن فقالت أنها لا تثق به بعد ما ثبت من شهادة شهود الحادث ، وأنه لا يمكن الأخذ بدعوى التلفيق التي أثارها إذ الثابت أن معظم الشهود كانوا في الحادث بدليل وجود إصابات بأجسامهم وقد جاءت أقوالهم متفقة في مجموعها على حصول الاعتداء من الطاعن ، وأضافت إلى ذلك قولها بأنه قد شهد غيرهم أيضا في التحقيقات برؤيتهم الطاعن في محل الحادث ، وسردت ما قاله في

التحقيقات محمد علي متولى والصادق محمد عبد الرحمن من أنهما شاهدا الطاعن مجتمعاً بمحل الحادث مع بعض أفراد عائلته وإن كانا لم يشهدا حصول الاعتداء . وظاهر من هذا أن المحكمة في إيرادها لأقوال الشاهدين الآخرين لم تسقها على أنها عمادها في الإثبات إذ أن في الحكم من أدلة الثبوت ما يكفي لأن تحمل عليه الادانة وانما على سبيل التزيد لحكمها ، فليس للطاعن أن ينعى عليها الرجوع في هذا النطاق الى التحقيقات الابتدائية ومثل ذلك يسرى في حق ما أثاره الطاعن حول السن المقدرة له في التحقيقات وفي محضر الجلسة فليس في منحي الحكم في شخص أدلة الدعوى ثبوتاً ونفياً ما يجعل لأمر السن شأناً في تحديد مركز الطاعن من الجريمة ولا أثراً في تقدير دفاعه » وحيث أن حاصل الوجه الآخر أن مسودة الحكم المحررة بقلم أحد أعضاء الهيئة قد جاء فيها ما يأتي « وقد شهد غيرهم في التحقيقات برؤيتهم المتهم في محل الحادث ومنهم درويش السيد غريب و ابراهيم متولى » ولما كان أحد من هذين الشاهدين لم يقل ما نسبته إليه المحكمة فانه بعد النطق بالحكم وبعد كتابة النسخة الأصلية له استبعد اسم درويش السيد غريب بوضعه بين قوسين ووضع بالهامش بدلاً منه اسم الصادق محمد عبد الرحمن وأما اسم ابراهيم متولى فقد محى محواً غير كامل وكتب فوقه اسم محمد علي متولى ، وهذا التغيير في النسخة الأصلية لم يصحبه توقيع من حضرة رئيس المحكمة ، ولا يدري الطاعن ان كان ذلك بأمره وأمر حضرات الأعضاء أم كان عمل الكاتب وحده ، وفي هذا الذي حصل من محو وتغيير في النسخة الأصلية ما يبطل الحكم لمخالفته لما يقضى به القانون .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على صورة الحكم المطعون فيه والتي عليها توقيع رئيس المحكمة

والكاتب أن شاهداً أُشير إليه عند التحرير باسم درويش السيد غريب إلا أن الاسم وضع بين قوسين وقرر ذلك بلفظ « صح » واستدرك في الهامش بما يفيد استبدال اسم الصادق محمد عبد الرحمن به ووقع رئيس المحكمة تحت الاسم المستبدل . أما الشاهد الثاني فإن اسمه محمد علي متولى وإن كان يبدو من التدقيق أن لفظي محمد علي منه كتباً بعد محو لفظ واحد كان مكتوباً أصلاً وهو الذي يقول الطاعن أنه كان لفظ ابراهيم ولما كان استبدال شاهد بآخر جاء مقروناً بتوقيع رئيس المحكمة كما لم يدع الطاعن بأن ما أجرى من تصحيح في اسم الشاهد الثاني كان بغير موافقة الرئيس الذي وقع على الحكم بصورته الراهنة فلا وجه للبطلان الذي يقول به .

« وحيث ان العبرة في الأحكام بالصورة التي يثبتها الكاتب حين يوقع عليها رئيس المحكمة وكاتبها وهي التي تحفظ في ملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصورة التنفيذية وغيرها من الصور وإلى أن يحصل التوقيع يكون للحكمة كامل الحرية في تحضير مشروع الحكم وفي إجراء ما يترأى لها من تعديل في المسودة بشأن الوقائع والأسباب فلا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم من مخالفة ما هو مدرج به في الأسباب لما ورد في مسودته خاصة باسمي الشاهدين المشار إليهما .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عبد العزيز غنيم نصار ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدني رقم ٩٦٢ سنة ١٤ ق)

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن الدفاع عن الطاعن تقدم إلى المحكمة الاستثنائية بعده مطاعن في تقرير مصلحة الطب الشرعي الذي استند إليه الحكم الابتدائي في القضاء بإدائته في جريمة التزوير المرفوعة بها الدعوى العمومية عليه ، وطلب تعيين خبير آخر أو الترخيص للطاعن بتقديم تقرير استشاري ولكن المحكمة ضربت صفحا عن تلك المطاعن ولم تجبه إلى ما طلبه ، وفي ذلك اخلال بحقوق الدفاع موجب لنقض الحكم .

« وحيث ان الحكم الطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن بقوله : - ان محامي المتهم (الطاعن) طلب في الجلسة ندب خبير خطوط لاجراء المضاهاة ولكنه لم يقدم أى طعن جدى على أعمال الخبير الذي سبق أن تولى هذه الأمور ولا على تقريره فلا ترى المحكمة إذن ما يدعو لاجابته إلى طلبه هذا وترى تأييد الحكم الابتدائي . »

« وحيث ان تقدير قيمة الخبير والفصل فيما يوجه عليه من اعتراضات والبت في طلب تعيين خبير آخر هي أمور يختص بها قاضي الموضوع ومتى قال فيها كلمة فلا معقب لقوله من محكمة النقض مادام هو لا يخالف في ذلك مقتضى النطق والقانون ، ولما كانت المحكمة قد اطمأنت إلى تقرير مصلحة الطب الشرعي وأورت أن المطاعن التي وجهت عليه غير جدية فلا تريب عليها إذا هي رفضت طلب ندب خبير آخر في الخطوط مادامت قد عللت هذا الرفض تعليلا مقبولا .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن رجال مصلحة الطب الشرعي لا تنطبق عليهم الشروط الواردة في المادة الرابعة من قانون الخبراء الصادر في ١٠ يولية سنة ١٩٣٣ لأنهم غير حاصلين على

٢٧٠

١ مايو سنة ١٩٤٤

خبير :

١ — تقدير رأى الخبير والفصل فيما يوجه الى تقديره من اعتراضات . طلب تعيين خبير آخر . من الأمور الموضوعية .

٢ — الشروط الواردة في المادة الرابعة من قانون الخبراء . خاصة بمن تقيد أسماؤهم في جدول الخبراء . موظفو الحكومة الذين يستند إليهم عمل أهل الخبرة . لا يضمنون لهذه الشروط . (قانون الخبراء رقم ٧٥ لسنة ١٩٣٣)

المبادئ القانونية

١ — إن تقدير رأى الخبير والفصل فيما يوجه إلى تقريره من اعتراضات والبت في طلب تعيين خبير آخر — كل ذلك مما يختص به قاضي الموضوع ، ولا معقب على قوله مادام لم يخالف في ذلك مقتضى النطق والقانون . فإذا كانت المحكمة قد اطمأنت إلى تقرير مصلحة الطب الشرعي المقدم في الدعوى ، ورأت أن المطاعن التي وجهت إليه غير جدية ، فلا تريب عليها إذا هي رفضت طلب ندب خبير آخر (في الخطوط) مادامت قد عللت هذا الرفض تعليلا مقبولا .

٢ — إن الشروط الواردة في المادة الرابعة من قانون الخبراء رقم ٧٥ سنة ١٩٣٣ الصادر في ١٠ يولية سنة ١٩٣٣ قد وضعت للخبراء المقيدة أسماؤهم في الجدول . أما موظفو الحكومة الذين يجوز إسناد عمل أهل الخبرة إليهم فلا تسرى عليهم هذه الشروط ، كما يستفاد من نص المادتين ١٠ و ١١ من القانون المذكور .

دبومات تدل على حيازتهم للوحدات اللازمة لفن الخطوط ولم يؤدوا امتحانا أمام لجنة الخبراء للتحقق من كفاءتهم ، ولذلك يكون التقرير المقدم من تلك المصلحة كأنه لا وجود له وتكون الدعوى خالية من الدليل . فضلا عن ذلك فقد استند الطاعن في دفاعه إلى شهادة الشهود الذين أيدوه في جميع الوقائع التي سردها ولكن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى أقوالهم بأية إشارة .

« وحيث أن ما جاء بهذا الوجه مردود (أولا) بأن الشروط التي يشير إليها الطاعن قد وضعت لمن تقييد أسماؤهم في جدول الخبراء أما موظفوا الحكومة الذين يجوز اسناد عمل أهل الخبرة إليهم فلا تسرى عليهم هذه الشروط كما يستفاد من نص المادتين ١٠ و ١١ من قانون الخبراء رقم ٧٥ سنة ١٩٣٣ . ومع ذلك فقد تناول التقرير على ما هو ثابت بالحكم — فخص حالة الورقة وأثبت أنه حصل بها كشط مما أظهر أليافها وهذا من صميم عمل مصلحة الطب الشرعي — ثانياً — أن المحكمة ليست ملزمة بالرد على شهادة شهود النفي بل إن في أخذ المحكمة بأدلة الإثبات التي اعتمدت عليها في قضائها بالإدانة ما يتضمن الرد على الدفاع بأنها لم تعول على أقوال شهود النفي .

« وحيث أن مبنى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه لم يبين توافر ركن الضرر الذي هو من الأركان الأساسية التي تتكون منها جريمة التزوير .

« وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أثبت فيما أثبتته من وقائع الدعوى أن التزوير وقع في وصول جعله من أحدثه بمبلغ ٥٥ جنيا و ٧٦٥ مليا وقدمه في دعوى مدنية رفعتها المدعية بالحق المدني على الطاعن بطلب إخلاء أرض زراعية تملكها لتأخيرها في وفاة الأجرة المستحقة عليه وأنه لو كان هذا الوصول صحيحا لما

كان لدينا للمدعية بياق الإيجار — وتعرض الحكم لركن الضرر فقال « إن خصم المبلغ من المطلوب للمدعية ضرر محقق لا شك فيه » وهذا يكفي في بيان توافر ركن الضرر في جريمة التزوير التي دين الطاعن من أجلها .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد أحمد عبد الوهاب ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدني رقم ٤٣٨ سنة ١٤ ق)

٢٧١

١ مايو سنة ١٩٤٤

الدفع بعدم قبول الدعوى العمومية لسبق صدر قرار من النيابة بحفظها . من قبيل التمسك بقسوة الشيء المحكوم فيه . يجب لقبوله أن تكون واقعة التهمة التي يحاكم عنها المتهم هي عين الواقعة التي سبق حفظها . استقلال كل من الواقعتين عن الأخرى لا يصح التمسك بهذا الدفع . مثال . محاكمة المتهم على أنه يعول في معيشته على ما تكسبه زوجته من الدعارة . سبق اتهامه بأنه يدير بيتا للدعارة بدون إخطار وحفظ هذه التهمة لا يمنع من محاكمته ولو أن ثبوت إحضار المتهم أشخاصا متعددين إلى منزله لارتكاب الفحشاء فيه مع زوجته مقابل أجر يمكن أن يكون أيضاً محل اعتبار في جريمة لإدارة المنزل للدعارة .

المبدأ القانوني

الدفع بعدم قبول الدعوى العمومية لسبق صدور أمر حفظ فيها من النيابة هو من قبيل الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه ، فلا جمل أن يكون له محل يجب أن تكون الواقعة المطالبة محاكمة المتهم من أجلها هي بعينها الواقعة الصادر فيها أمر الحفظ . أما إذا كان لكل واقعة ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق بها المغايرة التي يمتنع معها القول بوحدة السبب في كل منهما فلا يكون لهذا الدفع محل . فإذا كان الذي يؤخذ بما أورده

الوصفين عناصر تختلف بعضها عن بعض وهذا مع صحته لا يدفع الحجة التي تقدم بها الطاعن لأن الفعل الذي عوقب عليه والقائم بشأنه النزاع هو إحضار أشخاص متعددين إلى زوجته لارتكاب الفحشاء معها مقابل أجر وهذا الفعل واحد في الدعويين .

« وحيث ان الحكم الطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله أنها » تتلخص في أن عزيزة ابراهيم تقدمت إلى قسم البوليس وقررت أن زوجها اعتدى عليها بالضرب ولما سئلت عن سبب هذا الاعتداء . قررت بأن زوجها (الطاعن) منذ أن تزوجها أي من ثلاث سنوات سابقة على تبليغها وهو يعول في معيشته على ما تكسبه من طريق الدعارة وأنها اضطرت إلى أن تسلك هذا السبيل لأنه هو الذي كان يدفعها إلى ذلك ويحرضها عليه وكان يجلب إليها الرجال من كل الأجناس وكان أغلبهم من رجال الجيش الانجليزي وكان ينتقل بها من منزل إلى آخر واستشهدت على صحة قولها هذا ببوابي المنزل التي كانت تقيم فيها كما قالت أنها كانت تقيم فترة من الوقت مع شخص تسمى باسم ابراهيم بك عياد . وبعد أن أجرى محقق البوليس تحرير محضر بذلك وسمع أقوال الشهود رأى أن الحادث ينطوي على جريمة عسكرية علاوة على ما رأى فيه من جنحة عادية ف قيد الحادث جنحة عسكرية وأرسلها إلى النيابة العسكرية للتصرف فيها كما أرسلها إلى النيابة المختصة لإجراء شئونها فيها فقيدت الحادثة الأولى جنحة عسكرية برقم ١٢٧٧ سنة ١٩٤١ شبرا ضد المتهم لأنه في ٣٠ مايو سنة ١٩٤١ بدائرة قسم شبرا فتح وأدار بدون إخطار بيتا للدعارة خارج الأخطاط المختصة لبيوت العاهرات وأعدده لقبول قوات الدولة الحليفة وسمح لأكثر من واحد منهم بالدخول لارتكاب الفحشاء — كما قيدت

الحكم أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى على المتهم وهي أنه يعول في معيشته على ما تكسبه زوجته من الدعارة ، هي بظروفها وأركانها وبشخص المجنى عليه فيها غير الواقعة السابقة التي صدر فيها الحفظ ، وهي أنه أدار بيتا للدعارة بدون إخطار فإنه وإن كان ثبوت إحضار المتهم أشخاصاً متعددين إلى منزله لارتكات الفحشاء فيه مع زوجته مقابل أجر يمكن أن يكون أيضاً محل اعتبار في جريمة إدارة المنزل للدعارة ، إلا أن هذه الجريمة لا تزال في أركانها وباقي ظروفها متميزة عن جريمة التعويل على ما تكسبه الزوجة من الدعارة بحيث لا يمكن اعتبار الجريمتين مكوتتين من فعل واحد له وصفان في القانون أو من مجموع أفعال صادرة عن قصد إجرامي واحد ، ومتى كان ذلك كذلك فإن الحكم برفض الدفع بعدم قبول الدعوى يكون على حق .

الحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل في أن محامي الطاعن دفع أمام المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الدعوى العمومية واعتمد في ذلك على أن محضر التحقيق الذي أجرى عن الواقعة عملت منه صورتان أرسلت إحداها إلى العسكرية بوصف أنه فتح وأدار بيتا للدعارة بغير إخطار ، والأخرى إلى النيابة الجزئية بوصف أنه عول في معيشته على ما تكسبه زوجته من حفظت النيابة العسكرية الدعوى لعدم كفاية الأدلة وقدمتها النيابة الجزئية إلى المحكمة بالوصف الثاني وأن الأمر الصادر من النيابة بحفظ الدعوى يمنع إلى العود إلى إقامتها ولو بوصف آخر ولكن المحكمة رفضت هذا الدفع بمقولة ان لكل من

ضد زوجته المبلغة وهى عزيزة ابراهيم درويش لارتكابها الدعارة فى البيت السالف الذكر. وقيدت الحادثة الثانية بالمواد ١ و ٢ و ٩ من قرار الحاكم العسكرى لمنطقة القاهرة رقم ٢ سنة ١٩٤٠ ولائحة بيوت العاهرات الصادرة فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٠٥ المعدلة بقرار ١٢ ابريل سنة ١٩٢٥ والرسوم الصادر فى أول سبتمبر سنة ١٩٣٦ القاضى باعلان الأحكام العرفية — كما قيدت الحادثة جنحة جزئية تحت عمرة ١٩٤٨ سنة ١٩٤١ شبرا بالمادة ٢٧٢ عقوبات ضد المتهم فقط . وذلك لأنه خلال سنة سابقة على المحضر المحرز فى ٣٠ مايو سنة ١٩٤٢ بشبرا عول فى معيشته على ما تكسبه زوجته عزيزة ابراهيم درويش من الدعارة . ولقد أدرت النيابة العسكرية بتاريخ أول يونية سنة ١٩٤١ فيما يختص بالتهمة العسكرية بحفظها مؤقتا (لعدم كفاية الأدلة) بينما قررت النيابة الجزئية بتاريخ ٢ يونية سنة ١٩٤١ تقديم المتهم إلى المحكمة الجزئية التى قضت بمعاقبته بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٤٢ بحسبه ستة أشهر مع الشغل وقدرت كفالة ٥٠٠ جنبا لاييقاف التنفيذ » . ثم تعرض إلى الدفع بعدم قبول الدعوى العمومية وزد عليه بقوله « انه من المقرر قانونا أن النيابة وحده لا تتجزأ وان القرار الذى يصدره أحد أعضاء النائب العمومى إنما يلزم الباقيين حتى يلغى هذا القرار بالطريق القانونى و إنما يشترط لذلك أن تكون الحادثة التى صدر القرار بشأنها هى بالذات المعروفة ثانية — أما إذا اختلفت فلا وجه للتناقض ولا محل للقول بمخالفة القانون إذا صدر بشأن كل حادث قرار يختلف عن القرار الآخر — وأن الحادث الذى صدر بشأنه قرار الحفظ السالف بيانه فى معرض ذكر ظروف الحادث يتعلق بفتح وإدارة بيت للدعارة بغير إخطار — أما الحادث

الذى قسم إلى الجلسة هو تعويل المتهم فى معيشته على ما تكسبه زوجته من الدعارة . وأنه لتفسير كل تهمة على حدة سواء من جهة الألفاظ أو من جهة القانون أو من جهة ما تطلبه كل تهمة من التهمتين من الأركان القانونية اللازم توفرها فى كل منهما نجد أن كلا منهما يختلف عن الأخرى اختلافا كلياً وأن كل حادث منفصل عن الآخر بشروطه وأركانه ومستقل عنه تماماً اللهم إلا فى الأشخاص الذين تناولهم التحقيق فى كل منهما إذ يجب فى الجريمة الأولى أن يكون هناك بيت معين قد فتح وأدير فعلا للدعارة بينما فى الحادثة الثانية يكفى ارتكاب الزوجة أو المرأة الفحشاء سواء بمنزل معين أو غير معين وحتى فى العراق . كما يشترط المشرع فى الحادثة الأولى لكي يكون المنزل معدا للدعارة أن يدخله أكثر من واحد بقصد ارتكاب الفحشاء بينما فى الحادثة الثانية لا يشترط المشرع مثل هذا الشرط بل الشرط الاساسى هو ارتكاب الفحشاء سواء مع شخص أو عدة أشخاص . ويضاف إلى ذلك كله أن غرض المشرع من المواد الخاصة بالحادثة الأولى هو محاربة الدعارة السرية وانتشار الأمراض الخبيثة . أما الغرض الاساسى من معاقبة الجريمة الثانية هو منع البطالة والنشرد والقضاء على البلطجية » راجع محضر الجلسة الثامنه والستين لمجلس النواب فى يوم ٢٦ يولية سنة ١٩٣٧ . ومادام قد تبين سابقا أن الحادث الذى صدر بشأنه قرار النيابة بالحفظ مؤقتاً هو غير الحادث الذى من أجله يقدم المتهم . لذا يتبين أن الدفع المقدم من المتهم فى غير محله ويتعين الحكم برفضه . »

« وحيث ان الدفع بعدم قبول الدعوى العمومية لسبق صدور قرار عنها من النيابة بالحفظ هو من قبيل التمسك بقوة الشيء المحكوم فيه ، ولأجل أن يكون لهذا الدفع محل يجب أن

تكون الواقعة التي يحاكم المتهم من أجلها هي بعينها التي سبق أن صدر قرار النيابة بالحفظ . أما إذا كان لكل واقعة من الواقعتين ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق معها المغايرة التي يمتنع معها القول بوحدة السبب في كل منهما فلا يكون لهذا الدفع محل .

« وحيث أنه يؤخذ بما أورده الحكم على الوجه المتقدم أن واقعة، تعويل الطاعن في معيشته على ما تكسبه زوجته من الدعارة ، المرفوعة بها الدعوى عليه هي واقعة مستقلة بظروفها وأركانها و بشخص المجنى عليه فيها - عن واقعة إدارته بيتاً للدعارة بدون إخطار التي صدر فيها قرار الحفظ وأنه وإن كان إحضار أشخاص متعددين إلى منزل الطاعن لارتكاب الفحشاء مع زوجته في مقابل أجر - هو فعل يمكن أن يكون محل اعتبار في تقدير أدلة الثبوت في جريمة إدارة المنزل للدعارة إلا أن هذه الجريمة لا تزال في باقي ظروفها وفي سائر أركانها مستقلة عن جريمة التعويل على ما تكسبه الزوجة من الدعارة بحيث لا يمكن اعتبار الجريمةين فعلاً واحداً يمكن وصفه قانوناً بوصفين مختلفين أو مجموع أفعال صدرت عن قصد إجرائي واحد ولذلك يكون الحكم المطعون فيه على حق في رفضه الدفع ، بعدم قبول الدعوى » وحيث أن محصل الوجه الآخر أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام المحكمة الاستئنافية بأن اتهام زوجته له في التحقيق كان الباعث عليه قهره على طلاقها لتشتغل حرة في أحد دور التمثيل فلما طلقت لم تر باعثاً للسير في شكواها ولذلك عدلت عن اتهامه في جلسة المحاكمة وقد طلب ضم ما رآه من الأوراق مؤيداً لدفاعه ولكن المحكمة لم تشر إلى هذا الدليل أية إشارة مع أن أقوال زوجته هي الدليل الوحيد الذي بنت عليه إدانته .

« وحيث أن المحكمة ليست ملزمة بالرد على كل جزئية من جزئيات الدفاع ، وفي تعويل المحكمة على أقوال الزوجة في التحقيق ما يتضمن الرد على الدفاع بأنها لم تحفل بالاعتراضات التي وجهها إليها . على أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يقتصر في الاستدلال على إدانة الطاعن على الاستناد إلى أقوال زوجته في التحقيق بل استند فوق ذلك إلى أدلة أخرى من شأنها أن تؤدي وحدها إلى هذه النتيجة منها شهادة بواب المنزل وعبد الحليم بركات وعدم إنكار الطاعن دخول ضابط وعساكر في منزله بقصد ارتكاب الفحشاء فلا محل إذن لما ينعاه على الحكم في هذا الوجه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن محمد حسين صالح ضد النيابة رقم ٤٨٦ سنة ١٤ ق)

٢٧٢

أول مايو سنة ١٩٤٤

(١) وصف التهمة . تعديل محكمة الدرجة الأولى لوصف التهمة دون لفت الدفاع . لا يبطل حكم المحكمة الاستئنافية مادام المتهم قد ترفع أمامها على أساسه . وظيفة المحكمة الاستئنافية هي إعادة النظر في الدعوى وإصلاح ما يكون فيها من أخطاء .

(٢) إخفاء مسروقات . الركن المادي في هذه الجريمة يتحقق بجبازة الخفي للمسروق . مجرد الجبازة يكفي . مهما كان سببها . جبازة المسروق بطريق الشراء أو الوديعة أو الهبة أو المعاوضة أو الإجارة إلى غير ذلك . يكفي لتحقيق الجريمة . لا يشترط أن يكون قد احتجز بنيسة التملك .

المبادئ القانونية :

١ - إن تعديل محكمة الدرجة الأولى للتهمة دون أن تلفت الدفاع لا يترتب عليه

بطلان الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية مادام المتهم قد علم بالتعديل وترافع أمام المحكمة الاستئنافية على أساسه . لأن وظيفة المحكمة الاستئنافية إنما هي إعادة النظر في الدعوى . وإصلاح ما يكون قد وقع في المحاكمة الابتدائية من أخطاء .

٢ — إن الركن المادى لجريمة إخفاء الأشياء المسروقة يتحقق بحيازة الخفى للمسروق . والحيازة تكفى مهما كان سببها فيعدم مرتكباً للجريمة من حاز المسروق ، سواء أ كان ذلك بطريق الشراء أو الوديعة أو الهبة أو المعاوضة أو الإجارة أو غير ذلك ، وليس يشترط أن تكون الحيازة بنية التملك .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن محكمة أول درجة عدلت وصف التهمة من اشتراك في سرقة إلى إخفاء أشياء مسروقة دون أن تلفت الدفاع إلى ذلك ثم حكمت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم الابتدائي على اعتبار أن الجريمة هي إخفاء أشياء مسروقة وهي التي لم يتمكن من الرد عليها أمام محكمة أول درجة . » وحيث ان تعديل محكمة الدرجة الأولى لوصف التهمة دون أن تلفت إليه الدفاع عن المتهم لا يترتب عليه بطلان الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية مادام المتهم قد علم بهذا التعديل وترافع أمام المحكمة الاستئنافية على أساسه ، لأن وظيفة المحكمة الاستئنافية إنما هي إعادة النظر في الدعوى وإصلاح ما قد يكون وقع في المحاكمة الابتدائية من أخطاء .

« وحيث ان محصل الوجهين الثانى والثالث أن الواقعة على فرض صحتها لا تعد إخفاء لأشياء

مسروقة كما أنها لا تعد اشتراكاً في السرقة وإنما هي نزاع مدنى وذلك لأن المجنى عليها كما جاء في الحكم تقول ان ابنها أخبرها بأنه أودع الخاتم والنقود المسروقة لدى الطاعن . وابن المجنى عليها يقرر أنه أودع النقود لديه ليتمكن من الصرف منها على نفسه كلما دعت الحاجة إلى ذلك ، ومتى كان المال مودعاً فان نية التملك تكون معدومة وفضلاً عن ذلك فالعلم بالسرقة معدوم أيضاً والأدلة التي أوردها الحكم المطعون فيه لا تؤدى إلى توافره لدى الطاعن — ومادامت الواقعة لا تعد إخفاء لأشياء مسروقة فالدعوى المدنية تكون على غير أساس .

« وحيث ان الركن المادى لجريمة إخفاء المسروقات يتحقق بحصول الخفى على حيازة المسروق وتكفى مجرد الحيازة بأية صفة كانت لاعتبار الحائز مخفياً . فيعدم مرتكباً لهذه الجريمة من توصل إلى حيازة الشيء المسروق سواء كان ذلك بطريق الشراء أو الوديعة أو الهبة أو المعاوضة أو الإجارة أو غير ذلك وليس بشرط أن يكون قد احتجزه بنية تملكه .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ قضى بإدانة الطاعن في جريمة إخفاء المسروقات التي عاقبه من أجلها قال : » ان واقعة الدعوى كما جاءت على لسان المجنى عليها تتحصل في أنه بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ كشفت المجنى عليها المذكورة سرقة خاتم من الذهب ومبلغ عشرين جنيهًا فأخذت في البحث عن ذلك إلى أن علمت بأن ولدها عبد الله محمد ابراهيم وهو غلام لا تزيد سنه عن ثلاث عشرة سنة هو الذى سرق المبلغ والخاتم وأنه أودعها لدى المتهم (الطاعن) فاستصحب ولدها والجندى عبد الرؤوف عبد العال إلى حيث قابلا المتهم فأخبرهم بأن الغلام لم يسلمه سوى ثمانية

« وجيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن حنفى محمود الرشيدى ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ٩٩٤ سنة ١٤ ق)

٢٧٣

٨ مايو سنة ١٩٤٤

اتفاق جنائى

١ — الاشتراك فيه . العقاب عليه . الغرض من الاتفاق ارتكاب جناية أو جنحة معينة . لا يجوز فى هذه الحالة توقيع عقوبة أشد مما نص عليه القانون لتلك الجناية أو الجنحة . الغرض من الاتفاق ارتكاب عدة جنائيات أو عدة جنح . يجوز توقيع العقوبات المنصوص عليها فى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٤٨ ع ولو كانت أشد من المنصوص عليه لأية جريمة من الجرائم المقصودة من الاتفاق . التحريض على اتفاق جنائى الغرض منه ارتكاب جنح سرقات وإدارة حركته . العقاب عليه بالسجن . فى محله .

٢ و ٣ — اتفاق جنائى الغرض منه ارتكاب جناية أو جنائيات أو جنحة أو جنح معينة أو غير معينة . العقاب عليه . اتفاق المتهم مع أى واحد ممن حصل الاتفاق معهم على ارتكاب السرقة . يكفى تطبيق أحكام المادة (٤٨) ع الاتفاق يتكون قانوناً كلما اتحد شخصان أو أكثر على ارتكاب جناية أو جنحة الخ . لا يشترط وقوع الجناية أو الجنحة التى اتفق عليها . العبرة بثبوت واقعة الاتفاق ذاتها بغض النظر عما يتلو ذلك من الوقائع . إنبات حصولها . يكون بجميع الطرق التى تؤدي إلى ذلك .

المبادئ القانونية :

١ — إن الشارع إذ نص فى الفقرة الثانية من المادة (٤٨) من قانون العقوبات على أن « كل من اشترك فى اتفاق جنائى سواء أكان الغرض منه ارتكاب الجنائيات أم اتخاذها وسيلة إلى الغرض المقصود منه يعاقب لمجرد اشتراكه بالسجن ، فإذا كان الغرض من الاتفاق ارتكاب الجنح أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الغرض المقصود منه يعاقب المشترك فيه بالحبس » ثم نص (٩)

جنهات استعاد منها فيما بعد أربعة ، ورد المتهم الأربعة جنبها الباقية للمجنى عليها . وأن ولد المجنى عليها شهد بالتحقيقات بأنه قبل ضبط الحادثة ببضعة أيام شاهد النقود مع والدته فاتهز إحدى الفرص وسرق منها أربعة جنهات أعطاها للمتهم وبعد ثلاثة أيام سأله المتهم عما اذا كانت لديهم بقية من النقود فأخبره بالإيجاب ثم عاد فسرق ستة عشر جنبها وخاتماً من الذهب وسلمها للمتهم كما قرر أنه أخفى النقود لدى المتهم ليتمكن من الصرف منها كلما دعت الحاجة إلى ذلك . وأن الجندى عبد الرؤوف محمد شهد بما يتفق وأقوال المجنى عليها . وأن المتهم اعترف بقبض النقود من ولد المجنى عليها إلا أنه قرر بأن حقيقة ما تسلمه ثمانية جنهات على دفعتين وأنه أنفق فى سبيل الغلام أربعة جنهات فى شراء بعض حاجيات له . وأنه لم يقم الدليل القاطع على أن المتهم قد قام بالاشتراك مع ولد المجنى عليها فى ارتكاب السرقة بطريق التحريض والاتفاق والمساعدة فإن كل ما قيل فى هذا الشأن قد ورد على لسان الغلام المذكور ولم يؤيد بدليل آخر . وأنه طبقاً للوقائع التى تقدم بيانها يكون المتهم قد أخفى النقود المسروقة والخاتم مع علامه بسرقتها وعقابه ينطبق على المادتين ٣١٧ / ١ و ٣٢٢ عقوبات . وقد ثبت هذا من أقوال المجنى عليها والشهود وما قرره المتهم الذى لاشك فى علمه بسرقة هذه الأشياء وهذا مستفاد من ظروف الدعوى ومن صغر سن الغلام إذ أنه من غير المألوف لمن كان فى سنه وظروفه أن تكون معه نقود بالمقدار المبين فى وصف التهمة . . . ولما كان هذا الذى أورده الحكم من شأنه أن يؤدي إلى ثبوت جريمة الإخفاء التى دين الطاعن من أجلها بجميع عناصرها المادية والمعنوية فإن ما يزعمه من أن الواقعة هى مجرد نزاع مدنى — لا محصل له .

بوضوح من المدكرة التفسيرية للمادة (٤٨) المكررة من قانون العقوبات القديم التي حلت محلها المادة (٤٨) من القانون الحالي إذ جاء فيها: « ويعتبر الاتفاق جنائياً سواء أكانت الجناية أو الجنايات أو الجنحة أو الجنح المقصودة معينة أم لا ، كما لو أشير إلا استعمال القوة والعنف أو المفرقات أو الأسلحة وهكذا للوصول إلى غرض جائز أم لا » . وكذلك يكفي لتطبيق المادة (٤٨) أن يكون اتفاق المتهم مع أى واحد ممن تكون منهم الاتفاق ، إذ الاتفاق يتكوّن قانوناً طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة المذكورة كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جنسية أو جنحة ما . . . الخ .

٣ - انه لما كان الاتفاق الجنائي ، طبقاً للتعريف الموضوع له . يوجد كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جنسية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها ، فإنه لا يشترط فيه أن تقع الجناية أو الجنحة المتفق على ارتكابها ومن باب أولى لا يشترط عند وقوعها أن يصدر حكم بالعقوبة فيها . ومن ثم فالعبرة في الاتفاق الجنائي هي بـدبوت واقعه ذاتها بغض النظر عما تلاها من الوقائع . فإذا كان الحكم قد استخلص تدخل المتهم في إدارة الاتفاق الجنائي من أدلة تؤدي إليه عقلاً ، فإنه لا يكون ثمة محل للطعن عليه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي الطعن المقدم من الطاعن الرابع أن الوقائع التي اتخذها الحكم الطعون فيه أساساً لإداتته لاتعدو تحريض الغلمان والاتفاق معهم على ارتكاب جنح سرقة .

في الفقرة الثالثة منها على أن « كل من حرض على اتفاق جنائي من هذا القبيل ، أو تدخل في إدارة حركته ، يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة في الحالة الأولى النصوص عنها في الفقرة السابقة وبالسجن في الحالة الثانية » ثم نص في الفقرة الرابعة على أنه « ومنع ذلك إذا لم يكن الغرض من الاتفاق إلا ارتكاب جنسية أو جنحة معينة عقوبتها أخف مما نصت عليه الفقرات السابقة فلا توقع عقوبة أشد مما نص عليه القانون لتلك الجناية أو الجنحة » إذ نص على ذلك فقد أفاد أن الشارع لم يستثن من الحكم الذي قدره في الفقرتين الثانية والثالثة إلا الحالة التي يكون فيها الغرض من الاتفاق ارتكاب جنسية أو جنحة معينة ففي هذه الحالة - وفي هذه الحالة وحدها - لا يجوز توقيع عقوبة أشد مما نص عليه القانون لتلك الجناية أو الجنحة . أما إذا كان الغرض من الاتفاق ارتكاب عدة جنائيات أو عدة جنح فيجوز توقيع العقوبات المنصوص عليها في الفقرتين الثانية والثالثة ولو كانت أشد مما نص عليه القانون لأي من الجرائم المقصودة من الاتفاق . وإذن فإذا كان الحكم قد أثبت على المتهم أنه حرض على اتفاق جنائي القصد منه ارتكاب جنح سرقات ، وأدار حركته بجمع الغلمان الذين استخدمهم في التسل ثم تقديم ما يحصلون عليه ، فقد حقت عليه عقوبة السجن المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة (٤٨) ع ولو أنها أشد من العقوبة المقررة لجنحة السرقة .

٢ - ان القانون يعاقب على الاتفاق الجنائي على ارتكاب جنسية أو جنائيات أو جنحة أو جنح سواء أكانت معينة أم غير معينة . وهذا يظهر

ومعنى هذا أن الحكم اعتبره شريكاً بالاتفاق والتحريض في هذه الجنح التي تمت بناء على هذا التحريض وهذا الاتفاق . ولما كانت العقوبة التي توقع على الشريك لا يجوز أن تزيد على العقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبها الفاعل الأصلي فإن الحكم إذ قضى على الطاعن بعقوبة السجن يكون قد خالف القانون .

« وحيث أن الشارع بعد أن نص في الفقرة الثانية من المادة ٤٨ من قانون العقوبات على أن كل من اشترك في اتفاق جنائي سواء أكان الغرض منه ارتكاب الجنايات أم اتخاذها وسيلة إلى الغرض المقصود منه يعاقب لمجرد اشتراكه بالسجن فإذا كان الغرض من الاتفاق ارتكاب الجنح أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الغرض المقصود منه يعاقب المشترك فيه بالحبس » . ونص في الفقرة الثالثة منها على أن كل من حرض على اتفاق جنائي من هذا القبيل أو تدخل في إدارة حركته يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة في الحالة الأولى المنصوص عنها في الفقرة السابقة وبالسجن في الحالة الثانية » . قال في الفقرة الرابعة « ومع ذلك إذا لم يكن الغرض من الاتفاق إلا ارتكاب جنائية أو جنحة معينة عقوبتها أخف مما نصت عليه الفقرات السابقة فلا توقع عقوبة أشد مما نص عليه القانون لتلك الجنائية أو الجنحة » . مما يفيد أن الشارع لم يستثن من الحكم العام الذي قرره في الفقرتين الثانية والثالثة إلا الحالة التي يكون فيها الغرض من الاتفاق على ارتكاب جنائية أو جنحة معينة . ففي هذه الحالة وحدها لا يجوز توقيع عقوبة أشد مما نص عليه القانون لتلك الجنائية أو الجنحة . أما إذا كان الغرض من الاتفاق ارتكاب عدة جنائيات أو عدة جنح فيجوز توقيع العقوبات المنصوص عليها في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٤٨ من قانون العقوبات ولو

كانت أشد مما نص عليه القانون للجرائم المقصودة من الاتفاق .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن بالأدلة التي أوردها والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها أنه « حرض على اتفاق جنائي القصد منه ارتكاب جنح سرقات وأدار حركته بأن أجمع الغلمان فوزى محمد الكومي وإبراهيم السيد المحلاوي وأحمد السيد رجب وحمدى محمد الكومي وكمال السيد رخا وحرضهم على ارتكاب جنح السرقة بطريق النشل وتقديم ما يسرقونه إليه » . ولما كان واضحاً من هذا أن الاتفاق الجنائي الذي حرض عليه الطاعن وأدار حركته قد قصد به ارتكاب عدة جنح سرقات لا جنحة واحدة معينة فقد حقت عليه عقوبة السجن المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة ٤٨ من قانون العقوبات التي طبقها الحكم المطعون فيه ولو أنها أشد من العقوبة المقررة لجنحة السرقة » وحيث أن مؤدى الوجه الآخر أن الحكم استند في ثبوت الوقائع التي نسبها إلى الطاعن إلى أقوال الغلمان الأربعة فوزى محمد الكومي وإبراهيم السيد المحلاوي وأحمد السيد رجب وحمدى محمود الكومي وبالرجوع إلى أقوالهم في التحقيق يبين أنهم ادعوا أن الطاعن اتفق معهم على النشل وإحضار ما يحصلونه إليه دون تحديد وقائع معينة ولم يقل أحد منهم بأنه اتفق معهم الأربعة في وقت واحد على ارتكاب سرقة معينة فوقعت السرقة بناء على هذا الاتفاق . فإذا قال الحكم بعد ذلك إن ارتكاب جريمة الاتفاق الجنائي توافرت فإن هذا القول فيه تخرج للوقائع بما لا تحتمله .

« وحيث أن القانون يعاقب على الاتفاق الجنائي سواء أكان الغرض منه ارتكاب جنائية أو جنائيات أو جنحة أو جنحاً معينة أو كان الغرض منه

أن يسرقا المارة وتعهد لهما بأن يضمهما عند ضبطهما بمعرفة البوليس ثابتة قبله ثبوتاً كافياً من اقرارات الغلامين المذكورين في التحقيق بمعنى ما تقدم وهي تؤيد بعضها بعضاً ومما قرره جابر سيد فرج من أنه يعلم أن ابراهيم السيد المحلاوى كان يسرق لحساب هذا المتهم وراء سينما أمبريال وأنه ضمن نفس الغلام مرة في محضر تحرى بقسم الأزبكية ومن الاطلاع على محضر التحرى الخاص بضبط الغلام ابراهيم السيد المحلاوى بقسم الأزبكية . للبحث عن طرق تعيشه إذ تبين منه أن المذكور ضبط في ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٩ بنوع الاشتباه وذكر في المحضر أن اسمه ابراهيم محمود عثمان وأنه يشتغل ترزياً بـدكان الأسطى أنور عبد الحميد أحمد (الطاعن) بشارع الساحة وقرر الأخير أن المشتبه فيه يشتغل ترزياً بمحله بأجرة ثلاثة قروش ونصف في اليوم من ثلاثة أشهر مع أن هذا كله غير صحيح ويمكن بهذه الوسيلة من إخلاء سبيله ليرتكب السرقات لحسابه ولم ينكر هذا المتهم ضمانة الغلام السالف ذكره مع أنه لم يكن له من عمل سوى ارتكاب السرقات لحسابه وإنما أنكر تحريضه على السرقة واتفاقه معه عليها ولا تقيم المحكمة وزناً لهذا الانكار تلقاء ما ثبت لها من الأدلة السابق بيانها من أنه كان يدير حركة اتفاق جنائى الغرض منه ارتكاب جنح السرقات في الثلاث السنوات السابقة لتاريخ ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٩ بمحافظة القاهرة .

« وحيث انه يبين من مراجعة التحقيقات الابتدائية التي أمرت المحكمة في سبيل تحقيق وجه الطعن — بضمها إلى أوراق الدعوى أن أقوال ابراهيم السيد المحلاوى وأحمد السيد رجب وجابر سيد فرج كما هي واردة فيها لا تخرج في معناها عما رواه الحكم عنها نقلاً عن هذه التحقيقات .

ارتكاب جنائيات أو جنح غير معينة . ويظهر هذا المعنى بوضوح من المذكرة المفسرة للمادة ٤٧ مكررة من قانون العقوبات القديم والتي حلت محلها المادة ٤٨ من القانون الحالى إذ جاء فيها ما يأتى : « ويعتبر الاتفاق جنائياً سواء أكانت الجنائية أو الجنائيات أو الجنحة أو الجنح المقصودة منه معينة أم لا كما لو أشير إلى استعمال القوة أو العنف أو المفرقات أو الأسلحة وهكذا للوصول إلى غرض جائز أم لا » . أما ما يقوله الطاعن من أن أحد الغلمان الأربعة لم يقل بأنه اتفق معهم جميعاً في وقت واحد على ارتكاب سرقة معينة فردود بما أثبتته الحكم من أنه كان يدير عصابة مكونة من الغلمان المذكورين وغلمان آخرين كان يسرحهم في صباح كل يوم لارتكاب السرقات من الناس في الشوارع والحارات بطريق النشل — الخ ، مما يفيد أنه اتفق معهم جميعاً على ذلك ، على أنه يكفي لتطبيق أحكام المادة ٤٨ عقوبات أن يتفق الطاعن مع كل واحد من الغلمان على ارتكاب السرقة إذ الاتفاق يتكون قانوناً طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة المذكورة كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جنائية أو جنحة ما . . . الخ » .

« وحيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من الطاعن السابع يتحصل في أن المحكمة استندت في قضائها بإدانتها إلى أقوال ابراهيم السيد المحلاوى وأحمد السيد رجب وجابر سيد فرج الواردة في التحقيقات ولكنها عندما نقلت هذه الأقوال في الحكم نقلتها محرفة .

« وحيث ان الحكم الطعون فيه إذ قضى بإدانة الطاعن قال . « ان التهمة المسندة لهذا المتهم وهي أنه تدخل في إدارة حركة اتفاق جنائى القصد منه ارتكاب جنح السرقة بأن اتفق مع ابراهيم السيد المحلاوى وأحمد السيد رجب على

ولما كانت هذه الأقوال من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته المحكمة عليها فإن مجادلة الطاعن على الصورة الواردة في وجه الطعن لا تقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى وتقدير أدله الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن المحكمة لم تبين واقعة تدخل الطاعن في إدارة الاتفاق الجنائي فقد استندت في ذلك إلى ما قرره المحلاوى ورجب من أنه اتفق معهما على سرقة المارة . والاتفاق على السرقة غير إدارة الاتفاق . ولا يرد على هذا بأن الضمانة جزء من الإدارة إذ الضمانة قد تكون بريئة .

« وحيث انه يتضح مما أورده الحكم على الوجه السابق ذكره أن المحكمة استخلصت مما قرره جابر سيد فرج في التحقيق من أنه يعلم أن الطاعن كان يرسل الغلمان لسرقة المارة ومن اقرار الغلامين ابراهيم السيد المحلاوى وأحمد السيد رجب بما يؤيد ذلك وما تبين من الاطلاع على محضر التحري الخاص بضبط الغلام ابراهيم السيد المحلاوى من أن الطاعن قرر فيه أن الغلام المذكور يشتغل ترزيا بمحله بأجرة قدرها ثلاثة قروش ونصف في اليوم مع أنه لم يكن له عمل سوى ارتكاب السرقات لحسابه ، وتمكن بهذه الوسيلة من إخلاء سبيله — استخلصت المحكمة من ذلك أن الطاعن كان يدير حركة اتفاق جنائي الغرض منه ارتكاب السرقات وهو استخلاص سائح لا شائبة فيه .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الدليل الذى اعتمدت عليه المحكمة ليس دليلاً قانونياً لأن الغلمان الذين استندت إلى أقوالهم قالوا أنهم كانوا يسرقون مع الطاعن ، فلكي يكون قولهم منتجاً يجب أن يقوم الدليل على أنهم كانوا يسرقون حقيقة . والدليل على ذلك لا يكون إلا بالحكم بإدانتهم في الجرائم التي يقولون أنهم اقترفوها .

فإذا لم يصدر عليهم حكم بالعقوبة ، فلا يكون ثمة دليل قانوني يصح الأخذ به .

« وحيث ان هذا الوجود مردود بأن الاتفاق الجنائي يوجد طبقاً لنص المادة ٤٨ من قانون العقوبات ، كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جنائية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها . فلا يشترط إذن لتكوينه أن تقع الجنائية أو الجنحة التي يرمى إليها . ومن باب أولى لا يشترط إذا وقعت أن يصدر حكم بالعقوبة فيها ومن ثم فالدليل على الاتفاق الجنائي لا يكون بصور حكم بالإدانة في الجريمة التي قصد منه ارتكابها وإنما يكون بكافة الطريق المؤدية إلى ثبوت واقعة الاتفاق نفسها بغض النظر عن الوقائع التالية لها . ولما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص تدخل الطاعن في إدارة الاتفاق الجنائي من أدلة تؤدي إليه عقلاً فلا محل لما ينعاه على الحكم المطعون فيه في هذا الصدد .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن على امام أبو الليل ضد النيابة وآخرين ضد النيابة رقم ٤٣٦ سنة ١٤ ق)

٢٧٤

٨ مايو سنة ١٩٤٤

١ - حكم . تسببه . جنائية قتل مستندة إلى التهم . جنائيات شروع في قتل مستندان إلى متهم آخر . وقوع هذه الجنائيات جميعاً في ظروف واحدة . نفى حالة الدفاع الشرعى عن المتهم الأول . الأسباب التي أوردها الحكم في هذا الصدد تكفى لنفى هذه الحالة عن المتهم الآخر .

٢ - نقض وإبرام . نقض الحكم لعيب جوهرى فيه . أثره . إعادة الدعوى العمومية إلى ما كانت عليه قبل هذا الحكم . الهبة الجديدة تنظر الدعوى بكامل حريتها في تقدير وقائعها . محاكمة متهم عن تهمة شروع في قتل عمد مع سبق الإصرار . استبعاد المحكمة في حكمها ظرف سبق الإصرار . طعنه في الحكم . نقضه . إعادة محاكمته تكون على أساس أمر الإحالة السابق لاعلى أساس هذا الأمر معذلاً على وفق ما قضى به الحكم المنقوض .

الطعن بطريق النقض والإبرام فلا يصح إعماله إلا من ناحية مقدار العقوبة الذي يعتبر حداً أقصى لا يجوز للهيئة الثانية أن تتعداه . ولا يصح أن يتناول النواحي الأخرى . مثل تقدير وقائع الدعوى أو إعطاء الحادث وصفه الصحيح فإذا كانت الهيئة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لم تخالف الهيئة الأولى التي نقض حكمها ، لا في تقدير وقائع الدعوى ولا في الوصف القانوني الذي أعطته لها ، وكانت العقوبة التي أوقعها الحكم المطعون فيه لم تتعد العقوبة التي قضى بها الحكم السابق . نقضه ، فلا يمكن القول بأن الحكم المطعون فيه قد سوأ مركز الطاعن .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن ما أورده الحكم المطعون فيه من أسباب لنفي حالة الدفاع الشرعي عن الطاعن الأول لا يستند إلى أساس من وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله أنها : « تلخص حسبما تبينته المحكمة من الاطلاع على الأوراق ومن التحقيق الذي أجرته بالجلسة في أن هناك نزاعاً بين عائلة المتهمين محمد محمد اسماعيل وعبدلى محمد اسماعيل (الطاعنين) وبين الجنى عليه عبد الحميد محمد رجب وعائلته مرجعه أن عبد الحميد محمد رجب سبق أن شهد ضد محمد محمد اسماعيل (التهمة الأولى) في جناية ضرب أفضى إلى موت وقد حكم على محمد محمد اسماعيل فيها بالحبس لمدة سنة وقد تلا ذلك أن اتهم عبد الفتاح عبد الحميد صالح من عائلة الجنى عليه في الشروع في قتل محمد محمد اسماعيل (التهمة الأولى) بتاريخ أول مايو

٣ - طعن . المبدأ القاضي بأن المحكوم عليه لا يصح أن يضار بتظلمه . الأخذ به فيما يتعلق بالطعن بطريق النقض . لا يصح إلا من جهة مقدار العقوبة . لا يتناول الوقائع من جهة تقديرها وإعطائها الوصف القانوني الصحيح .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كانت الظروف التي وقعت فيها جناية القتل المسندة إلى أحد المتهمين هي - على ما هو مبين بالحكم - بعينها الظروف التي وقعت فيها جنايتا الشروع في القتل المسندتان إلى متهم آخر فإن الأسباب التي أوردها هذا الحكم لنفي حالة الدفاع الشرعي عن التهم الأول تكون صالحة لنفي هذه الحالة عن التهم الآخر .

٢ - ان نقض الحكم لمخالفة إجراء جوهري يعيد الدعوى العمومية إلى ما كانت عليه قبل المحاكمة ، فتتظر الهيئة الثانية الدعوى دون أن تكون مقيدة بأي إجراء في الاجراءات السابقة ، ويكون لها كامل الحرية في تقدير الوقائع المرفوعة بها الدعوى وإعطائها الوصف القانوني الذي ترى انطباقه عليها . فإذا كانت المحكمة التي أحيل عليها التهم لمحاكمته من أجل تهمة الشروع في القتل العمد مع سبق الاصرار قد استبعدت في حكمها ظرف سبق الاصرار ، ثم لما طعن في هذا الحكم قضى بنقضه وأعيدت المحاكمة ، فهذه المحاكمة تكون على أساس أمر الإحالة السابق صدوره لا على أساس أمر الإحالة معدلاً على وفق ما قضى به الحكم النقوض إذ هذا الحكم بعد نقضه يكون ملغى عديم الأثر .

٣ - ان المبدأ القاضي بأن المحكوم عليه لا يجوز أن يضار بتظلمه إذا صح الأخذ به في

محمد رجب (أخو المجنى عليه القتل) في التحقيق وأمام المحكمة بأنه إذ كان في منزله حوالى الساعة ٢ مساء يوم الحادث سمع بوقوع المشاجرة فقصد إلى مكانها وهناك رأى محمد محمد اسماعيل (التهمة الأول) يهوى ببليطة على رأس أخيه عبد الحميد محمد رجب الذى سقط من جراء الإصابة على الأرض ومات بعد ذلك . وقد تأيد شهادة هذا الشاهد بشهادة عبد الحميد موسى رجب الذى شهد في التحقيق وأمام المحكمة بأنه إذ كان في منزل اسماعيل عبد العزيز السيد على بعد خمسين قصبة من محل الحادث سمع بالمشاجرة فذهب إليها وهناك وجد عبد الحميد محمد رجب وعبد المحسن أحمد عوض مصابين وملقيين على الأرض كما وجد أحمد محمد فودة وعلى محمد فودة وزكريا محمد رجب مصابين كذلك ورأى محمد محمد اسماعيل وعدلى محمد اسماعيل وآخرين يجرون من محل الحادث ومع كل من المتهمين بليطة وشهد زكريا محمد رجب في التحقيق وأمام المحكمة بأنه كان في منزله حوالى الساعة ٨ مساء فسمع صياحا فذهب إلى مصدره فوجد عمه عبد الحميد محمد رجب ملقى على الأرض مصابا كما رأى عمه أحمد محمد رجب ملقى على أخيه عبد الحميد (القتيل) وعند وصوله رأى محمد محمد اسماعيل وعدلى محمد اسماعيل ومع كل منهما بليطة وقد ضرب عدلى محمد اسماعيل بالبليطة على رأسه عند حضوره . وقرر عبد المحسن أحمد عوض في التحقيق . وقد توفى بعد المحاكمة السابقة بأنه كان ذاهباً لأداء فريضة الصلاة في مكان المعركة ولم تكن المعركة قد قضت بعد وبمجرد وصوله ضربه عدلى محمد اسماعيل ببليطة على رأسه وأن سيد محمد يوسف رأى الاعتداء الذى وقع عليه . وشهد سيد محمد يوسف بأنه سمع المعركة فذهب إلى مكانها وهناك رأى عدلى محمد

سنه ١٩٤٠ وتقدم أحمد محمد فودة كشاهد نفي لصالح عبد الفتاح عبد الحميد صالح وكانت هاتان القضيتان من أسباب استمرار الخلاف بين الطرفين وحدث أن ذهب عبد الحميد محمد رجب (المجنى عليه) وأحمد محمد فودة في يوم ٢ يونية سنة ١٩٤٠ الموافق ٢٦ ربيع الثانى سنة ١٣٥١ إلى حقل عبد الرحمن محمد البنا بعزبة سعاده التابعة لناحية أورين مركز شبراخيت مديرية البحيرة موطن محمد اسماعيل على - والد المتهمين - واشتغلا معه إلى الظهر ثم رجعا إلى منزله لتناول الغذاء فكبر ذلك على عائلة اسماعيل . وبينما كان عبد الحميد محمد رجب وأحمد محمد فودة ومعهما عبد الرحمن البنا عاشرين وقاصدين الحقل لاستئناف العمل فيه فتقابلوا مع المتهمين وآخرين من عائلتهما والظاهر أنه وقعت بينهم مشادة أدت إلى معركة اشترك فيها محمد محمد اسماعيل وعدلى محمد اسماعيل وآخرون من جهة وعبد الحميد محمد رجب وزكريا محمد رجب وعبد المحسن أحمد عوض وآخرون من جهة أخرى واستعملت في هذه المعركة البليط والعصى فضرب محمد محمد اسماعيل (التهمة الأول) عبد الحميد محمد رجب ببليطة على رأسه فأرداه قتيلا . وضرب عدلى محمد اسماعيل (التهمة الثانى) زكريا محمد رجب وعبد المحسن أحمد عوض ببليطة على رأسهما فأحدث بهما الإصابات الميمنة بالتقارير الطبية كما أصيب آخرون بإصابات مختلفة » . ثم أورد الأدلة التى اعتمد عليها في ثبوت هذه الواقعة فقال إنها : « قد ثبتت من شهادة أحمد محمد رجب وعبد الحميد موسى رجب وزكريا محمد رجب وعبد المحسن أحمد عوض وسيد محمد يوسف ومن أقوال محمد اسماعيل (التهمة الأول) في التحقيق وأمام المحكمة ومن التقارير الطبية والصفة التشريحية على جثة عبد الحميد محمد رجب : فقد شهد أحمد

اسماعيل يضرب عبد المحسن أحمد عوض بالبلطة على رأسه . وشهد محمد على البسيوني بأنه إذ كان في منزله حوالي الساعة ٢ مساء سمع عبد الحميد محمد رجب وأحمد محمد فودة وعبد الفتاح عدلى اسماعيل وعبد القادر محمد اسماعيل يتنازعون فيما بينهم بالقرب من الجامع ويريد كل من الفريقين منع الآخر من الوجود في هذا المكان ففض المشاجرة وبعد ذلك قابل محمد اسماعيل فحكي له ما وقع بين أولاده وبين عبد الحميد محمد رجب وأحمد محمد فودة فقال له محمد اسماعيل على (كان لك أن تضربهم) ثم دخل الشاهد الجامع وعلى أثر ذلك سمع بالمعركة وعندئذ ذهب هو إلى محل المعركة وكانت قد انتهت وأصيب فيها من أصيب وقال انه لم ير مع المتهمين بلطاً بل عصياً . . . الخ . » وخلص من ذلك إلى القول بأنه : « فيما يختص بتهمة قتل عبد الحميد محمد رجب المنسوبة إلى المتهم الأول فإنها ثابتة ضده من شهادة أخى القتيل أحمد محمد رجب الذى قرر رؤيه المتهم المذكور وهو يضرب أخاه بالبلطة على رأسه فأرداه قتيلاً . وقد تأيدت هذه الشهادة بأقوال عبد الرحمن محمد البنا الذى قرر شفوياً أمام حضرة وكيل النيابة المحقق بأنه كان يصاحب المجنى عليه وقت الحادثة وأنه أيضاً رأى هذا المتهم وهو يضرب المجنى عليه بالبلطة على رأسه وبأقوال شيخ العزبة عبد الحميد موسى رجب المبلغ عن الحادثة الذى قرر بأنه لما حضر على أثر علمه بالمعركة وجد المجنى عليه قتيلاً وسمع من عبد الرحمن محمد البنا بأن الضارب له هو المتهم الأول ونظر المتهمين الأول والثانى وقتئذ يحمل كل منهما بلطة ويهربان . وبالكشف الطبي وتقرير الصفة التشريحية الذى ثبتت منهما بأن القتل نتيجة الضرب بآلة ثقيلة حادة كالبلطة أو الساطور - مما يعزز شهادة هؤلاء الشهود » . وتعرض بعد ذلك

إلى دفاع الطاعن الأول فقال انه تمسك بأن الحادث لم يكن نتيجة سبق اصرار من جانب فريقه بل كانت النية ميّنة عند فريق المجنى عليهم للانتقام منه بسبب ما يشعرون به من الحقد نحوه فانتهزوا فرصة وجوده في الحقل وحضروا بجموعهم واعتدوا عليه فلما سقط على الأرض نتيجة الضرب وكان بالحقل رجال يشتغلون فيه بفؤوسهم فقد اعتدوا على المجنى عليه ومن معه دفاعاً عن أنفسهم ولم يعرف الفاعل . ورد الحكم على هذا الدفاع بقوله : « ان الذى ثبت للحكمة هو أن المجنى عليه عبد الحميد محمد رجب وأحمد أحمد فودة اشتغلا يوم الحادثة في حقل عبد الرحمن محمد البنا ولما حان وقت الغذاء رجعا معه إلى المنزل وتناولوا الطعام عنده بعزبة سعادته التى يقيم فيها المتهمان (الطاعنان) وعائلتهما أيضاً وقد لاحظ بعد الغذاء أن أفراداً من عائلة المتهمين حضروا إلى المنزل المذكور وتشاحنوا معهما بسبب حضورهما للعزبة فتوجه عبد الرحمن محمد البنا إلى شيخ العزبة محمد على البسيوني للتدخل في الموضوع وفعلاً حضر على أثر ذلك وحسم النزاع فخرج المجنى عليهما وعبد الرحمن محمد البنا بعدئذ قاصدين غيط الأخير لاستئناف العمل فيه ولكن عند مرورهم بغيط المتهمين المجاور للطريق المارين فيه ثارت النفوس مرة أخرى وحدثت المشاجرة ولم يثبت أن المجنى عليه عبد الحميد محمد رجب اعتدى على أحد في المعركة بل الثابت أنه حصل الاعتداء عليه مباشرة من المتهم الأول فأرداه قتيلاً . فالقول بأن المتهمين كانا في حالة دفاع شرعى عن النفس وأن قتل المجنى عليه كان من فريق المتهم الأول بعد أن رأوه قد ضرب في بدء المشاجرة للدفاع عنه لا تأخذ به المحكمة لما ثبت لها من أن الاعتداء على المجنى عليه كان أول اعتداء في المعركة وأن المتهم الأول هو الذى اعتدى عليه

بيان الواقعة وهو الطريق الذي تقابل فيه فريق المجنى عليهم مع فريق المتهمين وكل هذا له أصل في شهادة الشهود الذين سمعهم المحكمة كما هي ثابتة بمحضر الجلسة فقد ورد على لسان بعضهم أن المعركة وقعت في الطريق الممتد بجوار حقل محمد اسماعيل والد الطاعنين فإذا قالت المحكمة بعد ذلك وهي ترد على دفاع الطاعن الأول أن المعركة حدثت في الطريق وأن وجود جثة القتيل داخل الحقل لا يدل بذاته على أن فريق المجنى عليهم دخلوا حقل المتهمين للشجار معهما بل يدل على أن المعركة التي حدثت في الطريق امتد محيطها إلى ما جاور الطريق ومنها زراعة المتهمين فان قولها هذا يكون له سند من شهادة الشهود الذين سمعهم - أما ما قاله الحكم من أنه « لم يثبت أن المجنى عليه عبد الحميد محمد رجب اعتدى على أحد في المعركة بل الثابت أنه حصل الاعتداء عليه مباشرة من الطاعن الأول فأرداه قتيلاً... الخ » فإنه لا يتعارض وشهادة أولئك الشهود وقد فصلت به المحكمة في أمر موضوعي تملك الفصل فيه نهائياً . وأما ما جاء في وجه الطعن من أن المحكمة لم تتحدث عن الدفاع المحكى عنه إلا بالنسبة إلى الطاعن الأول وحده مع أن المحامي الذي أبداه كان يمثل الطاعنين الاثنين ويدافع عنهما فردود بأنه لما كانت الظروف التي وقعت فيها جناية القتل المسندة إلى الطاعن الأول هي عين الظروف التي وقعت فيها جنايتا الشروع في القتل المسندان إلى الطاعن الثاني فان الأسباب التي أوردتها الحكم لنفي حالة الدفاع الشرعي عن الطاعن الأول تصلح لنفيها عن الطاعن الثاني ويظهر أن المحكمة لم تجد ما يدعو للإشارة إلى الطاعن الثاني في ردها على هذا الدفاع لأنه أنكر بتاتا وجوده في مكان الحادث واشترآكه في المعركة .

وأن الإصابات التي وجدت بالمتهم الأول المذكور كانت نتيجة اعتداء أفراد من عائلة المجنى عليه وذلك لما شاهدوه قد اعتدى على المجنى عليه بهذا الاعتداء الشديد ومع ذلك فقد ظهر أن إصابات المتهم كانت بسيطة ولم يعالج من أجلها إلا خمسة أيام فقط - أما وجود جثة المجنى عليه داخل غيط القطن يوم الحادثة - فلا يدل بذاته على أن المجنى عليه وفريقه دخلوا غيط المتهمين للشجار معهم بل يدل على أن المعركة التي حدثت في الطريق قد امتد محيطها إلى ما جاور الطريق ومنها زراعة قطن المتهمين - لذلك يكون تصوير الحادثة من جانب الدفاع عن المتهم الأول بأنها كانت دفاعا عن نفس المتهمين من - أشخاص مجهولين في الغيط لا يتفق وما أثبتته المحقق . « وحيث أنه يتضح من سياق الحكم إلى النجوى المتقدم بيانه أن ما أورده من أسباب لنفي حالة الدفاع الشرعي عن الطاعن الأول يستند إلى الوقائع والأدلة التي بينها في صدره . وهذه الوقائع والأدلة لها أساس من شهادة الشهود الذين سمعهم المحكمة في الجلسة . فإن ما قاله الحكم في معرض بيان الواقعة من أنه (بينما كان عبد الحميد محمد رجب القليل وأحمد محمد فودة ومعهما عبد الرحمن البنا عاشرين من البلدة وقاصدين الحقل لاستئناف العمل فيه فتقابلوا مع المتهمين وآخرين من عائلتهما والظاهر أنه وقعت بينهم مشادة أدت إلى معركة... استعملت فيها البساط والعصى... الخ) . ما قاله الحكم من ذلك يستفاد منه أن المعركة التي قتل فيها عبد الحميد محمد رجب وأصيب فيها المجنى عليهما الآخران قد وقعت في الطريق الموصل بين البلدة والحقل . وما جاء بعد ذلك في الحكم في صدد بيان مؤدى شهادة الشهود من أنهم قصدوا إلى مكان الحادث فرأوا مارأوه هناك يشير إلى المكان الوارد ذكره في

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن المحكمة قد عدت ما وقع من الطاعن الثانى جناية شروع فى قتل اقترنت بجناية شروع فى قتل أخرى وطبقت عليه من أجل ذلك المواد ٤٥ و ٤٦ و ٢٣٤ فقرة ثانية من قانون العقوبات وعاملته بالرأفة طبقاً للمادة ١٧ من القانون المذكور ومع ذلك فقد أوقعت عليه عقوبة الأشغال الشاقة لمدة سبع سنوات . وهذا منها خطأ لأنه وإن كان قد أحيل إلى محكمة الجنايات لمحاكمته من أجل تهمته بالشروع فى القتل العمد مع سبق الاصرار ، إلا أن المحكمة فى حكمها الأول استبعدت ظرف سبق الاصرار ولما طعن فى حكمها هذا من المحكوم عليهما دون غيرهم قضى بنقض الحكم وأعيدت المحاكمة بناء على أمر الإحالة معدلاً على أساس حكم محكمة النقض لا على أساس ذلك الأمر كما صدر أولاً من قاضى الإحالة . وقد أقر ذلك الحكم المطعون فيه نفسه وبذلك يكون الطاعن أمام محكمة الجنايات فى المحاكمة الجديدة مقدماً بتهمة الشروع فى القتل العمد فقط أى المجرد عن سبق الاصرار ويجب محاسبته على هذا الأساس وأنه وإن كان من حق المحكمة أن تعتبر فى حكمها - كما فعلت - التهمتين جناية شروع فى قتل اقترنت بجناية أخرى إلا أنها مع ذلك ما كان يجوز لها أن توقع على التهم عقوبة تزيد على العقوبة المقررة لجناية الشروع فى القتل العمد المجرد عن سبق الاصرار وذلك طبقاً للمادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ولما كانت العقوبة المقررة فى القانون لجناية القتل العمد غير المقررة بسبق الاصرار أو الترصد هى بمقتضى المادة ٢٣٤ فقرة أولى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة وكانت عقوبة الشروع فيها بمقتضى المادة ٤٦ هى الأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تزيد على نصف الحد الأقصى المقرر قانوناً أو السجن أى ما لا يزيد على السجن أو الأشغال

الشاقة لمدة سبع سنين ونصف ، ويصح أن تنزل فى حدود هذه المادة عينها إلى ثلاث سنوات - هذا مع عدم الاستعانة بالمادة ١٧ الخاصة بظروف الرأفة - لما كان ذلك فإن المحكمة تكون قد أخطأت إذ أوقعت على الطاعن عقوبة الأشغال الشاقة لمدة سبع سنوات بعد أن قالت أنها رأت بناء على أسباب تبينتها وذكرتها صراحة فى حكمها أن تأخذه بالرأفة بمقتضى المادة ١١٧ المذكورة وإذا كان من حق الطاعن أن يتمسك بوجود تطبيق هذا النص فى حقه فإنه يكون من الواجب والدعوى أمام محكمة النقض أن يستفيد من هذا الوضع القانونى وأن تنزل بالعقوبة إلى ثلاث سنين أشغال شاقة وهى أدنى العقوبة بمقتضى نصوص مواد العقاب الأصلية ثم إلى السجن لمدة ثلاث سنوات وهو أقصى العقوبة على فعلته عند أخذه بالمادة ١٧ من قانون العقوبات وذلك ما لم تر محكمة النقض أن تنزل إلى أقل من ذلك كما جرى عليه قضاؤها .

« وحيث ان واقع الحال فى الدعوى كما هو ثابت بحكم النقض السابق وبالحكم المطعون فيه أن النيابة العمومية اتهمت الطاعنين بأنهما فى يوم ٢ يونية سنة ١٩٤٠ بعزبة سعاده التابعة لناحية أورين مركز شبراخت الأول قتل عبد الحميد محمد رجب عمداً بأن ضربه ببيلطة فى رأسه قاصداً قتله فأحدث به الإصابات الميينة بالتقرير الطبى الشرعى والتقى أدت إلى وفاته وذلك مع سبق الاصرار . والثانى - شرع فى قتل زكريا محمد رجب عمداً بأن ضربه ببيلطة فى رأسه قاصداً قتله فأحدث به الإصابات الميينة بالتقرير الطبى الشرعى وذلك مع سبق الاصرار . وشرع أيضاً فى قتل عبد المحسن أحمد عوض عمداً بأن ضربه ببيلطة فى رأسه قاصداً قتله فأحدث به الإصابات الميينة بالكشف الطبى والتقرير الطبى الشرعى وذلك

مع سبق الاصرار . وطلبت من قاضى الإحالة إحالتها إلى محكمة الجنايات لمحاكمة الأول بالمادتين ٢٣٠ و ٢٣١ من قانون العقوبات والثانى بالمواد ٤٥ و ٤٦ و ٢٣٠ و ٢٣١ من القانون المذكور . فقرر قاضى الإحالة إحالتهما إليها لمحاكمتهما بالمواد المذكورة . وبعد أن سمعت محكمة جنايات الاسكندرية الدعوى قضت حضورياً فى ٢١ مايو سنة ١٩٤٢ بمعاقبة الطاعن الأول بالأشغال الشاقة خمس عشرة سنة طبقاً للمادة ٢٣٤ / ١ عقوبات على اعتبار أنه قتل عبد الحميد محمد رجب عمداً من غير سبق اصرار ومعاقبة الطاعن الثانى بالأشغال الشاقة مدة عشر سنوات طبقاً للمواد ٢٣٤ / ١ و ٤٥ و ٤٦ و ١٧ عقوبات على اعتبار أنه شرع فى قتل زكريا محمد رجب من غير سبق اصرار وأن هذه الجريمة اقترنت بجناية أخرى وهى شروعه فى قتل عبد المحسن أحمد عوض عمداً من غير سبق اصرار أيضاً . فطعن المحكوم عليهما فى هذا الحكم بطريق النقض والإبرام وهذه المحكمة قضت بتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ بنقض الحكم المذكور وإحالة القضية إلى محكمة جنايات الاسكندرية ليحكم فيها ثانية من دائرة أخرى وذلك لأن الحكم المنقوض قضى بإدانة الطاعنين دون أن يتحدث عن دفاعهما وينفذه ولدى نظر الدعوى ثانية أمام محكمة الجنايات تلى أمر الإحالة وطلبت النيابة تطبيق المواد الواردة به وهى المواد الخاصة بالقتل والشروع فى القتل مع سبق الاصرار وبعد أن انتهت من سماع الدعوى قضت فى حكمها المطعون فيه بمعاقبة الطاعن الأول بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة بالتطبيق للمادة ٢٣٤ / ١ من قانون العقوبات على اعتبار أنه قتل عبد الحميد محمد رجب عمداً ومعاقبة الطاعن الثانى بالأشغال الشاقة لمدة سبع سنين بالتطبيق للمواد ٤٥ و ٤٦ و ٤٣٤ / ١ من

قانون العقوبات على اعتبار أنه قتل عبد الحميد محمد رجب عمداً ومعاقبة الطاعن الثانى بالأشغال الشاقة لمدة سبع سنين بالتطبيق للمواد ٤٥ و ٤٦ و ٢٣٤ / ١ عقوبات على اعتبار أنه شرع فى قتل زكريا محمد رجب عمداً وأن هذه الجناية اقترنت بجناية أخرى وهى شروعه فى قتل عبد المحسن أحمد عوض عمداً .

« وحيث ان نقض الحكم لعيب جوهرى فيه يعيد الدعوى العمومية إلى ما كانت عليه قبل المحاكمة الأولى فتتظر الهيئة الثانية الدعوى دون أن تقيد بأى اجراء من الاجراءات السابقة وتحتفظ بكامل حريتها فى تقدير الوقائع المرفوعة بها الدعوى وإعطائها الوصف القانونى الذى ينطبق عليها فى الحدود المنصوص عليها فى القانون » وحيث ان المحكمة إذ غيرت فى حكمها وصف الأفعال المسندة إلى الطاعن الثانى كما هى مبينة فى أمر الإحالة بغير سبق تعديل فى التهمة لم تخالف القانون فى شىء لأن العقوبة التى حكمت بها من أجل الشروع فى القتل العمد المقترن بجناية شروع فى قتل أخرى ليست أشد من النصوص عليها فى القانون لجريمة الشروع فى القتل العمد مع سبق الاصرار التى وجهت على الطاعن فى أمر الإحالة .

« وحيث انه لا صحة لما يقوله الطاعن من أن المحاكمة قد أعيدت بناء على أمر الإحالة وإنما معدلاً على أساس حكم محكمة النقض لأن هذه المحكمة لم تعدل شيئاً من أمر الإحالة وإنما نقضت الحكم الأول للعيب الذى شابه وأمرت بإعادة القضية إلى محكمة الجنايات ليحكم فيها ثانية من دائرة أخرى وذلك بطبيعة الحال على أساس أمر الإحالة السابق صدوره ، كما أنه لا محل للقول بأن المحاكمة قد أعيدت بناء على أمر الإحالة معدلاً على أساس ما قضى به الحكم المنقوض لأن هذا الحكم

المبادئ القانونية :

١ - ان المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات تنص على عقاب كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفي غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح . أما المادة ٢٨٢ فتتنص فى الفقرة الأولى على أنه إذا حصل القبض فى الحالة المبينة بالمادة ٢٨٠ من شخص تزييا بدون وجه حق بزي مستخدمى الحكومة أو اتصف بصفة كاذبة أو أبرز أمرا مزورا مدعيا صدوره من طرف الحكومة فإنه يعاقب بالسجن ، كما تنص فى الفقرة الثانية على أنه يحكم فى جميع الأحوال بالأشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص بدون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية . ولما كان القبض على شخص هو إمساكه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول ، وكان حبس الشخص أو حجزه معناه حرمانه من حريته فترة من الزمن ، وكانت هذه الأفعال تشترك فى عنصر واحد هو حرمان الشخص من حريته وقتا طالا أو قصرا ، فإنه يتعين القول بأن الشارع يعتبر أن كل حد من حرية الشخص فى التحرك - سواء عد ذلك قبضا أو حبسا أو حجزا - معاقب عليه فى كلتا المادتين ٢٨٠ و ٢٨٢ فتوقع عقوبة الخنعة فى الحالة المبينة فى المادة الأولى وعقوبة الجنائية فى الأحوال المبينة فى المادة الثانية بفقرتها : والقول بعير ذلك يتجافى مع المنطق . فإنه ليس من المعقول أن يكون الشارع قد قصد بالمادة الثانية تغليظ العقوبة فى حالة القبض فقط مع أنه أخف من الحجز والحبس .

قد ألتى وأصبح لا وجود له . والواقع - يبين من مراجعة محضر الجلسة - أن المحاكمة قد أعيدت بناء على أمر الإحالة كما صدر من قاضى الإحالة . « وحيث أنه ليس فيما أجرته المحكمة أى تسوية لمركز الطاعن الثانى لأن المبدأ القاضى بأن المحكوم عليه لا يجوز أن يضار بتظلمه - إذا صح تطبيقه على الطعن بطريق النقض والإبرام وهو ما لا محل لبحثه هنا - إنما يقصد منه مقدار العقوبة الذى يعتبر حد أقصى لا يجوز للهيئة الثانية أن تتعداه ولا يتناول هذا المبدأ المسائل الأخرى كتقدير وقائع الدعوى أو اعطاء الحادث وصفه الصحيح . على أن الثابت مما تقدم أن الهيئة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لم تخالف الهيئة الأولى لا فى تقدير وقائع الدعوى ولا فى الوصف القانونى الذى أعطته لها . ومادام الأمر كذلك وكانت العقوبة التى وقعها الحكم المطعون فيه لم تتعد العقوبة التى قضى بها الحكم السابق نقضه فلا يمكن القول بأن الحكم المطعون فيه قد سوا مركز الطاعن .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيضا رفضه موضوعا .

(طعن محمد محمد اسماعيل وآخرين ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٩٧٠ سنة ق)

٢٧٥

٨ مايو سنة ١٩٤٤

١ - تعذيب . الحد من حرية الشخص فى التحرك . معاقب عليه سواء كان قبضا أو حبسا أو حجزا . متى يعاقب عليه بعقوبة الخنعة ومتى يعاقب بعقوبة الجنائية ؟ (المادتان ٢٤٢ و ٢٤٤ ع = ٢٨٠ و ٢٨٢)

٢ - تعذيب . تقدير وقوعه . موضوعى . بيان الحكم ما استخلص منه وقوع التعذيب من أقوال الشهود والكشوف الطيبة . لا معقب فى ذلك لمحكمة النقض .

٢ - متى بين الحكم في مواضع متعددة منه .
بناء على ما استخلصه من أقوال الشهود والكشوف
الطبية . أن المتهم كان يعذب المجنى عليه بالتعذيبات
البدنية التي ذكرها ، وكانت الأسباب التي اعتمد
عليها من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي استخلصها
منها ، فلا معقب عليه في ذلك لمحكمة النقض
لأن تقدير التعذيبات البدنية من المسائل
الموضوعية .

الحكمة

« حيث ان حاصل الوجه الأول من وجهي
الطعن أن الحكم للمطعون فيه أخطأ في تطبيق
الفقرة الثانية من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات
وكانت المادة الواجب تطبيقها على الواقعة التي شهد
بها المجنى عليهم هي ٢٨٠ من القانون المذكور
وذلك لأن الباب الخاص من الكتاب الثالث من
القانون ينص على ثلاث جرائم مختلفة هي القبض
والحبس والحجز ولكل منها تعريف خاص .
فالقبض معناه الإمساك بالشخص ومنعه من
الحركة كما يريد . وهذا الفصل الذي يتضمن
المفاجأة بالقوة لا يتوافر وجوده في حالة الحبس
والحجز . ولما كانت الفقرة الثانية من المادة ٢٨٢
لم تنص إلا على حالة القبض فإنه يمكن أن يفهم
من ذلك أنه إذا كانت التعذيبات البدنية مقترنة
بحالتي الحبس والحجز دون القبض لم يكن هناك
وجه لتطبيق الفقرة المذكورة . ولعل تغليظ العقاب
في حالة القبض يرجع إلى طبيعة فعل القبض لما
فيه من مفاجأة وتهجم . وقد سلمت النيابة العامة
في الدعوى بأن الطاعنة لم تقبض على أحد من
المجنى عليهم . ويؤيد ذلك توجيه تهمة الخطف
بالتحايل إليها فان التحايل يتعارض مع القبض -
على أن التعذيب وان كان أمراً موضوعياً فإنه يظل

تحت اشراف محكمة النقض من حيث تقديره
والمجنى عليهم كانوا خداماً للطاعنة ولكل سيد حق
تأديب خادمه مع ملاحظة درجة عقلية وتربته
وطباعه . والثابت في الدعوى أن الكشف الطبي
أشار إلى آثار كي لا تعتبر كثيرة ان صح وقوعها
من الطاعنة على خادم مكث في خدمتها مدة ستة
أشهر فهو لا يصيبه إلا إصابة واحدة في كل شهر
أما الحبس في المطبخ فهو إجراء سخييف ولكنه
لا يدخل في عداد التعذيبات البدنية . وعدم
إعطاء كمية أكل وافرة يكون متفقاً مع حالة فقر
الطاعنة ولم تبحث المحكمة مدى مقدرتها أو عدم
مقدرتها على غير ذلك وخصوصاً في هذه الأيام
التي اشتد فيها الغلاء .

« وحيث ان المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات
تنص على عقاب كل من قبض على أي شخص
أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام
المختصين بذلك وفي غير الأحوال التي تصرح فيها
القوانين واللوائح . أما المادة ٢٨٢ فهي تنص في
الفقرة الأولى منها على أنه إذا حصل القبض في
الحالة المبينة بالمادة ٢٨٠ من شخص تزيياً بدون
وجه حق بزي مستخدم الحكومة أو اتصف
بصفة كاذبة أو أبرز أمراً مزوراً مدعياً صدره
من طرف الحكومة يعاقب بالسجن . وتنص
الفقرة الثانية منها على أنه يحكم في جميع الأحوال
بالأشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص
بدون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات
البدنية - ولما كان القبض على شخص هو إمساكه
من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية
التجول كما يريد وكان حبس الشخص أو حجزه
معناه حرمانه من حريته فترة من الزمن . ولما
كانت كل هذه الأفعال تشترك في عنصر واحد هو
حرمان الشخص من حريته وقتاً طال أو قصر
فانه يتعين القول بأن الشارع يعتبر أن كل حد

من حرية الشخص وحرمانه من الحركة كما يريد سواء كان ذلك قبضا أو حبسا أو حجزا - معاقب عليه في كلتا المادتين ٢٨٠ و ٢٨٢ فتوقع عقوبة الجنحة في المادة الأولى وعقوبة الجنائية في المادة الأخرى بفقرتها . والقول بغير ذلك يتجافى مع المنطق فإنه لا يعقل أن يكون الشارع قد قصد معاقبة التعذيب في حالة القبض فقط وهي حالة تقتضى بطبيعتها أن يكون الحسد من الحرية فيها قصير المدى ، ويهمل معاقبة التعذيب في حالة الحبس والحجز وهما حالتان تفيدان معنى الاستمرار والمجنى عليه فيهما يكون عرضه لتكرار وقوع التعذيبات عليه . أما ما تجادل فيه الطاعنة فيما يختص بأن ما وقع منها على المجنى عليهم لا يعتبر تعذيبا بدنيا بالمعنى الوارد في الفقرة الثانية من المادة ٢٨٢ فإن الحكم المطعون فيه بين في مواضع مختلفة منه ما استخلص منه أن الطاعنة كانت تعذب المجنى عليهم بالتعذيبات البدنية من أقوال الشهود والكشوف الطبية فقال : « من حيث أنه ثابت من محضر التحقيق أنه في يوم ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٣ ورد لأحمد بك عبد الرحمن رئيس المباحث بالقاهرة بلاغ من مجهول يتضمن وجود امرأة تسمى فردوس بالمنزل نمرة ١٦ بحارة الفلانطى بجزيرة بدران وهذه المرأة تستحضر غامانا لاستعمالهم في أعمال غير شريفة وبعد أن ينتهى غرضها منهم تسمى بمعاملتهم ومن عهد قريب أحضرت غلامين اختفى أحدهما والآخر مسجون بالشقة التى تسكنها بالمنزل المذكور وقد استصدر البوليس أمرا بتفتيش سكن هذه المرأة وبناء على ذلك انتقل ضابط المباحث حلمى أفندى لهذا السكن وتبين أن صحة اسم هذه المرأة حياة محمد عيسوى (التهمة) وقد وجد شقتها مقفلة بقفل ولم يجدوها ولم أنها بمنزل أختها المجار لمنزلها فأحضرها ففتحت الباب ودخل الاثنان فوجد الشقة عبارة

عن حجرتين متجاورتين وصالة ودورة مياه عبارة عن مرحاض وحمام ومطبخ ولوحظ أن باب المطبخ مغلقا بقفل من الخارج فطلب الضابط من المتهمه فتحه فاعتذرت بأن المفتاح مع زوجها أحمد سليمان فعرّفها بأنه سيفتح الباب بالقوة إذا لم تحضر المفتاح فأخذت تمهله بحجة أنها ستبحث عنه بدون جدوى وأخيراً بعد نصف ساعة لما أن رأى أن لا فائدة من الانتظار فتح الباب بالقوة ودخل المطبخ فوجده عبارة عن غرفة صغيرة مساحة ٢ × ٢ متر تقريبا وله شباك من الزجاج يطل على سكة الحديد ولوحظ أن الشباك مغلق من الداخل بقفل . ووجد بهذه الغرفة غلام هزيل الجسم سنه حوالى ١١ سنة بحالة ضعف شديد ويكاد لا يقوى على التكلم أو الحركة إلا بصعوبة وعليه من الملابس قميص أبيض ممزق ولباس قديم ولوحظ أن بجسمه آثار كى وحروق بعضها قديم والبعض الآخر حديث ووجد بساقه اليسرى ورم شديد وقروح متقيحة بجميع الجسم تقريبا وعليها خرقه بالية وقد عرف الغلام أن اسمه عبد الرسول مصيلحى السيد من ناحية العسالة مركز شبين الكوم وقد ظهر عليه الخوف من صاحبة الدار وحال الهرب من الشقة وقد عرف بأن التهمة كانت تعذبه بالسكى بالنار على جسمه وتحرمه من الأكل بلا سبب وكان له أخ يدعى عبد العزيز مصيلحى كانت تعذبه وتحرمه من الأكل حتى توفي من خمسة عشر يوما تقريبا وكان به ضعف شديد ولم تعطه إلا قليلا من الماء والأكل حتى فارق الحياة ولا يعرف ما كان منه بعد وفاته وقد خطفتها التهمة من ناحية شبين الكوم وأحضرتهما مصر وأرغمتهما على خدمتها بلا أجر وكانت تعذبهما وتضربهما وأخذ الضابط الجميع إلى القسم وهناك علم من عبد الرسول أحد المجنى عليهما أن التهمة كانت تعذبهما بنسيخ حديد

هو وأخوه فقال (كانت فيه حنة خيشة بسيطة في السطح ليلة أنام عليها وأخويا ينام على البلاط والليلة الثانية تتغير) وسئل عن سبب وفاة أخيه فقال (مات مسلى من الجوع والتعذيب) وسئل إذا كانت لم تحصل منه استغاثة أو من أخيه فقال ما نقدرش أحسن تذبحنا وترميننا على شريط السكة الحديد وتبين من التجريات أن هناك غلاما سنه ١٤ سنة اسمه فتحي عبد الفتاح المهدى المحلاوى كان يخدم عند المتهمه وكانت تعذبه وهرب وقد بحث عنه وسئل في ذلك فقرر أنه خدم عند المتهمه خمسة أشهر وخرج من ثمانية أشهر أو سبعة قال (وكانت حياة دائما تعذبني بالحزرانة وتربطني في مواسير الدش ولا تأكلنيش أبدا وقد سئل عن سبب خروجه من خدمتها فقال خرجت من الجوع والضرب وكانت تخلىني أعمل فيها بالعافية وأنا صغير وتبين من الاطلاع على محضر الأحوال / ٢٩ قسم ورض الفرج أن أحمد سليمان (زوج المتهمه) بلغ في ١٧ يونيو سنة ١٩٤٣ أن زوجته (المتهمه) وجدت شخصا بالطريق بحالة مرض بشارع رشدي فأحضرتة للمنزل رافقة بحاله وأطعمته وكسته ثم توفى متأثرا من مرضه ووارد بالبلاغ أن المتوفى سنه ١٢ سنة وتبين من المحضر الذى أجراه ضابط البوليس في ذلك أنه انتقل لمنزل أحمد سليمان أفندى فوجد أن المتوفى شخص يبلغ من العمر حوالى ١٢ سنة وعليه من الملابس جلاية ممزقة ولاحظ أن المتوفى كان في منتهى الضعف وهو عبارة عن هيكل عظمى عارى الرأس حافى القدمين وتبين من الكشف الطبي على المجنى عليهما عبد الرسول مصيلحي وعبد المعز أنه ورد به ما يأتى : « كطلب نيابة الأزبكية في المحضر رقم ٢٩ أحوال يوم ١٧ يونيو سنة ١٩٤١ قسم روض الفرج »

فاصطحبه الضابط إلى المنزل وهناك أرشد عن سيخ حديد مدبب من أحد طرفيه ومستدير من الطرف الآخر وكان بداخل دولاب في إحدى الغرفتين وتبين من تحريات الضابط من الجيران أنه مضى على وجود المجنى عليهما بمنزل المتهمه نحو ستة أشهر . وتبين أن عبد المعز مصيلحي المجنى عليه الآخر توفى في ١٧ يونيو سنة ١٩٤٣ وأن أحمد سليمان بلغ بوفاته وعمل محضر بذلك في التاريخ المذكور وقد بوشر التحقيق بعد ذلك وسئل عبد الرسول عما حصل تفصيلا فقرر أنه من خمسة أشهر في يوم خميس كان هو وأخوه عبد المعز (المتوفى) سائرين معا قاصدين شين الكوم لزيارة خالهما أبو بكر فرج وقبل دخولهما هذه البلدة قابلتهما المتهمه وعرضت عليهما أن يسيرا معها ليستغلا عندها مقابل خمسين قرشا ثم أخذتهما إلى مصر لمنزلها الذى وجداه فيه ومن هذا التاريخ لم يغادرا هذا المنزل وكانت تحبسهما في المطبخ بعد القيام بالخدمة المطلوبة منهما في المنزل وكانت تكويهما إذا توانيا في عملهما بالسيخ المضبوط وقد توفى أخوه منذ أسبوعين من تأثير الجوع ثم أدخلته هو بالمطبخ وحبسته ، وهددته بذبحه بالسكين إذا اعترض على عملها وسئل متى ابتداء التعذيب فقال (قعدنا عشرة أيام كويسة معنا وبعدها ابتدأت لا تعطينا أكل وتعذبنا بالسكى ولما مات أخى كنت اشتغل لوحدى في خدمة البيت وبعدها تحبسنى) وسئل عن كيفية التعذيب فقال «هى كانت دائما لا تعطينى من الأكل إلا نصف رغيف لى أنا وأخى مرة الصبح ومرة آخر النهار ولا فيش إلا رغيف لنا طول النهار وأحيانا كانت تعطينى حنة جبنة ناشفة وساعات عيش حاف وكانت تعذبنا وتكويينا بالسيخ الحديد بعد ما تحميه على وابور الغاز وكانت تضربنا بعصا تخينة) وسئل أين كان ينام

أثبت أنا الدكتور شارل حامى المصرى الطيب
الشرعى المساعد أنى انتقلت صباح يوم ١٨
يونيو سنة ١٩٤٣ لدار فحص الموتى حيث أجريت
الكشف الظاهرى والصفة التشريحية على جثة
المدعو (عبد السيد) الذى كان مريضا بمرض
طبيعى وذلك لمعرفة سبب الوفاة وأقرر الآتى :
أولا - الكشف الظاهرى الجثة لفتى يبلغ من
العمر حوال ١٤ - ١٥ سنة الغنيين سليمين
وغائرين طويل القامة نوعا وجدنا عليها من
الملابس قطعتين كهنة من قماش متسخ : الأولى
تكون جزءا من جلابية زفير والثانية جزء من
جلابية أو قميص بفتة وتحتوى هاتين القطعتين
كثيرا من القمل . والجثة فى انتهاء دور التيبس
الرمى والزرقاء الرمية ظاهرة بالوجه الخلفى من
الجسم فى مواضعها الطبيعية . والتغفن الرمى آخذ
فى الظهور بشكل اخضرار مقدم جدر البطن
وتبدو الجثة بلون باهت مبيض وفى حالة هزال
ضعف بنى شديد وبرزات الهيكل العظمى تظهر
جليا والطبقة العضلية بالجذع وبالأطراف ضامرة
معدومة والقفص الصدرى يبدو ضامرا للغاية
ومنبعجا من الجانبين مع تناقص قطرة الأمامى
الخلقى عن القطر الطبيعى ويشاهد بالمنطقة العجزية
تقرح فراشى سطحى حوافيه غير منتظمة ومتقيحة
مستدير الشكل تقريبا وبقطر حوال ٤ سنتيمتر
ووجدنا منتشرا على الأطراف بطشا من الجلد
المبيض اللون بأشكال ومساحات مختلفة وتعرف
باسم Chloama Phthisicoram
وفى عدا ذلك وجدت الجثة فى حالة قذارة شديدة
ويعبث عليها من القمل الشئ الكثير لاسيما بشعر
فروة الرأس الذى وجد جافا
ونشأت الوفاة عن حالة الضعف البنى المتقدم مع
الهزال الشديد وما صحب ذلك من سل وثروى
ومضى عليها مدة حوالى يوم أثبت

أنا الدكتور محمد عبد العزيز سيف النصر نائب
الطبيب الشرعى أنى انتقلت الساعة ٤ بعد ظهر
يوم أول يوليو سنة ١٩٤٣ إلى مكتبنا بشارع
الانشا حيث وقعت الكشف الطبى على المجنى عليه
عبد الرسول مصيلحى وذلك لبيان إصاباته وسببها
وحالته وبيان علاقة حالته بسبب وفاة أخوه
عبد السيد وأقرر الآتى : أولا - ملخص الحادث
تلخص ظروف الحادث كما جاء بمذكرة النيابة فى
أول يوليو سنة ١٩٤٣ أن حياة محمد تقدمت فى
١٧ يونيو سنة ١٩٤٣ وأبلغت قسم روض الفرج
بأنها وجدت منذ خمسة أيام طفلا فى الطريق
وهو فى حالة اعياء ويدعى عبد السيد وأنه توفى
بمنزلها فاشتبهه حضرة مفتش الصحة فى وفاته وأرسل
لدار فحص الموتى للتشريح وأنه قدم بلاغ أمس
يفيد أن المذكورة تحبس الأطفال تعذبهم وتحرق
أجسادهم وقد فتش منزلها فوجد فيه طفل يدعى
عبد الرسول مصيلحى فى حالة اعياء شديد وقرر
أن هذه المرأة حبسته هو وأخوه المتوفى من ستة
شهور وكانت تكويهما بالنار بأسياخ وتمنع عنهما
الأكل . ثانيا - الكشف بمعرفتنا - المذكور طفل
يبلغ من العمر حوالى ١٢ سنة هزيل وخفيف
البنية وفى حالة اعياء وطول القامة ١٢٩ وزنه
٢٢٥٥ كيلو جرام شاهدنا به من الإصابات . أثره
التحام نحاسية اللون لامعة رقيقة رأسية الاتجاه
بطول نحو ٤ سنتيمتر وعرض حوالى ١٥
سنتيمتر يقع بأعلى منتصف الجبهة ويمتد لأعلى
على مقدم فروة الرأس قرر المصاب أنه نتيجة كى قديم
لعلاج منذ الصغر وشوهد أثره فى التحام ورديتى
اللون متوازيتين تعالوا أحدهما الأخرى تعان
يسار الجبهة غير منتظمى الشكل ومستعرضى
الاتجاه العاوية بطول ٣ سنتيمتر وعرضها فى أقصى
اتساعها ثلاثة أرباع السنتيمتر والسفلية تقع أسفلها
بنحو نصف سنتيمتر وهى مزدوجة بطول ١٥

سنتيمتر وعرض ٤ مللى ويفصلهما جزء من الجلد السليم بطول نحو ٢ ملليمتر وشوهد أثره التحام وردية اللون رأسية الاتجاه بطول نحو ٣ سنتيمتر وعرض نصف سنتيمتر تقع بأعلى يمين العنق وأثره التحام أخرى صغيرة في مساحة حوالى نصف فى ثلاثة أرباع السنتيمتر تقع بالجبهة اليمنى لمقدم العنق أسفل الغضروف الدرق بنحو ٢٥٠ سنتيمتر وشوهد حرق قارب الالتحام مستعرض الاتجاه بطول ٣ سنتيمتر وعرض ١٥٠ سنتيمتر يقع بوحشية الوجه الأمامى للطرف السفلى للساعد الأيسر أعلى الرسغ بحوالى ٢ سنتيمتر وحرق آخر مماثل للحرق السابق بطول نحو ٢ سنتيمتر وعرض حوالى ٤ ملليمتر يقع بظهر أنسية مشطية الإبهام الأيسر وآخر مستعرض بظهر ملتقى الثلث المتوسط للثلاث الأسفل لمشاية السبابة الأيسر وحرق آخر مستعرض بوحشية الوجه الأمامى للطرف السفلى للساعد الأيمن أعلى الرسغ بحوالى ٤ سنتيمتر وأثره التحام فى مساحة حوالى واحد فى واحد ونصف سنتيمتر يقع بمنصف مشطية البنصر الأيمن وشوهد تقرحات تقيحية بالساق اليسرى وتورم أوزيماوى بالساق والقدم الأيسر وتقرح متقيح مستدير الشكل بقطر نحو ٣ سنتيمتر يقع بالوجه الأمامى للثلاث العلوى للساق الأيسر وآخر بقطر نحو ١ سنتيمتر يقع بالوجه الأمامى للثلاث المتوسط للثلاث الأسفل للساق اليسرى وشوهد أثره التحام قوسية الشكل تقوسها لأسفل طول وترها ٣ سنتيمتر فتحتها لأسفل وبعرض حوالى ١٥ سنتيمتر بنية اللون تقع بمنصف الإلية اليسرى وأثره أخرى مماثلة فتحتها لأعلى تقع بأنسية الآلية اليمنى على يمين الخط المتوسط بحوالى ٢ سنتيمتر وحرق متقيح دائرى الشكل بقطر ٣ سنتيمتر وعرضه ثلاثة أرباع السنتيمتر يقع بأنسية الآلية اليسرى فى مستوى العصب وحرق

آخر متقيح مماثل الاتجاه بطول ٢٥٠ سنتيمتر وعرض نحو ١ سنتيمتر يقع أعلى فتحة الشرج بنحو ٣ سنتيمتر وعلى الخط المتوسط تقريبا وأثره التحام أخرى مستديرة لامعة ودقيقة ووردية اللون بقطر نحو ٣ سنتيمتر وسمك نحو ٢ ملليمتر يقع على يسار فتحة الشرج وحرق متقيح أسفل فتحة الشرج بطول نحو ٢ سنتيمتر وعرض حوالى نصف سنتيمتر وأثر التحام غير منتظمة الشكل رأسية الاتجاه بطول نحو ٣ سنتيمتر وعرض حوالى ٣ ملليمتر يقع على يمين فتحة الشرج . وبفحص فتحة الشرج وجدنا العضلة العاصرة مرتخية وتفاعلا ضعيفا وقابلة للتمدد لأقل جذبة بحيث يرى ما بداخل الشرج وشوهدت ثلاث أثر التحامات وردية اللون لامعة ورقيقة وسطحية تقع بأسفل مقدم الصدر أحدها فوق الغضروف الحنجري والآخرين على جانبيه طول كل نحو ٢ سنتيمتر وبعرض نحو ٣ ملليمتر وأثرى التحام متجاورين بطول نحو ١ سنتيمتر وعرض حوالى ٣ ملليمتر تقعان على حافة الضلع السادس الأيسر من الناحية الأنسية . والقلب والرئتين سليمة والطحال غير متضخم والكبد غير محسوس . الاحرايز حرز مغلف ومختوم بالجمع الأحمر وجدنا أختامه سليمة ولم تتمكن من قراءة الاسم ومعنون أن بداخله سيخ ضبط بمنزل حياة محمد فى المخضر رقم ٢٥ أحوال القسم بفتحه وجدنا بداخله سيخ من الحديد بطول سنتيمتر وقطر ٣ ملليمتر وطرفه مدبب ويوجد نتوء على شكل شوكة على مسافة حوالى ٢ سنتيمتر من الطرف المدبب وبالطرف الآخر حلقة على شكل مقبض مستدير وهذا السيخ فى مجموعته أشبه بما يستعمل فى شواء اللحوم - النتيجة - وعلى ذلك فمن رأينا - (١) انه اتضح من الكشف على العلامة عبد الرسول مصلحى أنه فى حالة نهوكة

شديدة وليست به علامات مرضية ظاهرة يمكن أن تنسب إليها هذه الحالة - (٢) وأن التقرحات الرأسية المستطيلة المشاهدة بالساعدين وحول فتحة الشرج وكذا أثر الالتحافات الموصوفة بالصدر والعنق هي في شكلها أشبه بما يختلف عن مثل السكى بجسم مستطيل محدود المساحة كالسيخ المضبوط ونرى من شكل هذه التقرحات ومدى تطوراتها أنها مضي عليها حوالى الأسبوع أما أثر الالتحافات الرأسية فكما تشير حالتها ودرجة تطورها نرى أن تاريخ حدوثها قد يرجع إلى حوالى خمسة أو ستة شهور - (٣) أما الآثار المستديرة الموصوفة بالليتين فليس من المستطاع الآن الجزم بسببها نظراً لالتئامها ولعدم وجود مميزات خاصة قد تساعد على معرفة سببها الحقيقي (٤) والحالة المشاهدة بفتحة الشرج والعضلة العاصرة يمكن أن تسبب عن حالة النهوكة والضعف الشديد - (٥) وأن وجود الآثار المشاهدة بجسم الغلام عبد الرسول مزيلحى والمتخلفة عن السكى تجعلنا نرى أن حالة النهوكة الشديدة يحتمل جداً أن تكون ناشئة عن الحرمان وعدم التغذية »

« وحيث أنه لما كان تقدير التعذيبات البدنية من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها القاضى دون معقب عليه - ولما كانت الأسباب التي اعتمدت عليها المحكمة في القول باعتبار ما وقع عن الطاعة على المجنى عليهم تعذيباً بدنياً في حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات وثبوت وقوع ذلك منها - لما كانت تلك الأسباب من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة فإنه لا يقبل من الطاعة إثارة الجدل في هذا الشأن أمام محكمة النقض .

« وحيث أن حاصل الوجه الآخر أن الطاعة لم ترتكب جريمة خطف المجنى عليهما لأن أقوال

أحدهما عبد الرسول كما أثبتها الحكم تفيد أن كل ما وقع من الطاعة هو أنها طلبت إليه وإلى أخيه أن يحضرا معها للقاهرة لخدمتها نظير أجر معين وجاء في أقواله في التحقيقات أنه سبق له الحضور للقاهرة للخدمة كما ثبت من أقوال خال الغلامين أن والديهما علمتا بأنهما ذهبا للقاهرة للخدمة - ولكن المحكمة إذ لم تأخذ بهذه القرائن التي تنفي جريمة الخطف فإنها لم ترد عليها .

« وحيث أنه لا مصلحة للطاعة من التمسك بما تثيره في هذا الوجه فإن المحكمة لم توقع عليها إلا عقوبة واحدة هي العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الثانية المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات إذ رأت أن الجريمتين اللتين نسبتا إليها مرتبطتان ببعضهما ارتباطاً لا يقبل التجزئة وأنهما ارتكبتا لغرض واحد مما دعاها لتطبيق نص المادة ٣٢ من القانون المذكور .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن حياة محمد عيسوى ضد النيابة رقم ١٠٠٩ لسنة ١٤ ق)

٢٧٦

٨ مايو سنة ١٩٤٤ .

- ١ - سب علنى يتضمن طعناً في الاعراض . يدخل في اختصاص محكمة المركز . حكم من محكمة المركز في هذه الجريمة . الطعن فيه لصدوره منها . لا مصلحة للمتهم في ذلك . (القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ الخاص بمحاكم المراكز)
- ٢ - كلمة «الأفراد» التي أضيفت في المادة ٣٠٨ ع . المراد من إضافتها حماية عرض الرجل والمرأة على السواء . (المادة ٢٦٥ ع = ٣٠٨) .

المبادئ القانونية

- ١ - ان جنحة السب العلنى من الخنح التى تختص محكمة المركز بنظرها والحكم فيها ، طبقاً

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن المحكمة المركزية التي حكمت في الدعوى ابتدائيا ليست مختصة بالفصل في السب أو القذف إذا تضمن طعنا في الأعراض وأن صدور الحكم من قاضي غير مختص يحرم الطاعة من درجة من درجات التقاضي .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود - أولا - بأن جنحة السب العلني هي من الجناح التي تختص محكمة المركز بنظرها والحكم فيها طبقا للقانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ الخاص بمحاكم المراكز وليس في هذا القانون ما يخرج السب من اختصاصها إذا تضمن طعنا في الأعراض . ثانيا - بأن الطاعة ليست لها مصلحة في الطعن في الحكم بسبب عدم اختصاص المحكمة المركزية بنظر الدعوى بل ريمان كان من مصلحتها أن تحاكم أمام هذه المحكمة لأن محكمة المركز بمقتضى قانون إنشائها ليس لها أن تحكم بالجس لأكثر من ثلاثة أشهر أو بغرامة تزيد على عشرة جنيات مصرية مهما بلغ الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون بينما المحكمة الجزئية لها أن تصل بالعقوبة إلى ذلك الحد . وليس للطاعة أن تعترض بأنها حرمت من ضمانه قررهما القانون في مصلحتها أو من درجة من درجات التقاضي كما تزعم لأن الذي يقوم بالعمل في محكمة المركز هو قاضي المحكمة الجزئية الموجودة بالجهة أو أحد قضاة المحكمة الابتدائية الذي يندبه وزير العدل لهذا الغرض . ولأن لهذه المحكمة في الجرائم التي من اختصاصها النظر فيها كل السلطة التي للقاضي الجزئي دون أن يكون لها مع ذلك أن تحكم بأشد من العقوبة السابق ذكرها .

للقانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ الخاص بمحاكم المركز وليس في هذا القانون ما يخرج السب من اختصاصها إذا كان قد تضمن طعنا في الأعراض ومع ذلك فلا مصلحة للنهم من وراء الطعن في الحكم بهذا السب . لأن محكمة المركز ، بمقتضى قانون إنشائها ليس لها أن تحكم بالجس لأكثر من ثلاثة شهور أو بغرامة تزيد على عشرة جنيات مهما كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون بينما المحكمة الجزئية غير مقيدة بمثل هذا القيد كما ليس له أن يعترض بأنه حرم من ضمانه قررهما القانون لمصلحته أو من درجة من درجات التقاضي . لأن الذي يقوم بالعمل في محكمة المركز هو قاضي المحكمة الجزئية الموجودة بالجهة أو أحد قضاة المحكمة الابتدائية الذي يندبه وزير العدل لهذا الغرض . ولهذا المحكمة في الجرائم التي من اختصاصها النظر فيها كل السلطة التي للقاضي الجزئي فيما عدا الحكم بما يزيد على العقوبة السابق ذكرها .

٢ - ان عبارة « طعنا في الأعراض » التي كانت واردة في المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ قد استبدلت بها في المادة ٣٠٨ من القانون المذكور الصادر في سنة ١٩٣٧ عبارة « طعنا في عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات » . وقد أريد بإضافة كلمة « الأفراد » - على ما هو واضح في المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون الأخير - حماية عرض المرأة والرجل على السواء . فالقول بأن المادة ٣٠٨ ع لا يقصد بها سوى حماية أعراض النساء غير صحيح .

٢٧٧

٨ مايو سنة ١٩٤٤

١ — قذف . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟ اعتقاد القاذف صحة ما رمى به المجنى عليه . لا تأثير له . متى يباح الطعن في حق الموظفين العموميين أو الأشخاص ذوي الصفة النيابية العامة أو المكلفين بخدمة عامة ؟ طلب رد قاض تضمن قذفا في حقه بأنه دس على التهم اعترافا مزورا في محضر الجلسة وأعان عليه خصومه : استظهار المحكمة من عبارات التهم التي نقلتها في الحكم ومن صراحتها بحيث لا يخفى عليه مدلولها ومن عدم استطاعته لإثبات ما ادعاه أنه قصد إلى القذف . في محله . القصد الجنائي يكون مبنيا بالحكم .

٢ — العلانية في الكتابة والرسوم وغيرها من طرق التمثيل . متى تعتبر متحققة ؟ وسائل العلانية الواردة بالمادة ١٧١ ع . ليست واردة على سبيل الحصر . تقدير توافر العلانية . موضوعي . مثال . إرسال عرائض إلى القاضي المجنى عليه وإلى المحكمة التي هو تابع لها وإلى الإدارة الأهلية بوزارة العدل وإلى الوزارة ، سماها التهم رداً للقاضي . استخلاص توافر العلانية من ذلك . سائق .

٣ — بلاغ كاذب . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟ استخلاص توافر القصد الجنائي لدى التهم المذكور من كيفية إرساله العرائض السابقة الإشارة إليها إلى عدة جهات مع علمه بكذب ما فيها سائق .

المبادئ القانونية :

١ — ان القانون لا يتطلب في جريمة القذف قصدا جنائيا خاصا بل يكفي بتوافر القصد الجنائي العام الذي يتحقق فيها متى نشر القاذف أو أذاع الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المَقْدُوف في حقه أو احتقاره عند أهل وطنه . ولا يؤثر في توافر هذا القصد أن يكون القاذف معتقدا صحة ما رمى المجنى عليه به من وقائع القذف . غير أن القانون — في سبيل تحقيق مصلحة عامة — قد استثنى من جرائم القذف بنص صريح في المادة (٣٠١) من قانون

« وحيث ان مبنى الوجهه الآخر أن السب الصادر في حق المدعى بالحق المدني لا يمس أعراض العائلات لأن الطعن في الأعراض — طبقا لتفسير محكمة النقض — معناه رمي المحصنات أو غير المحصنات من النساء مباشرة أو غير مباشرة بما يفيد أن أولئك النسوة يفرطن في أعراضهن والمدعى بالحق المدني الذي صدر في حقه السب رجلا لا امرأة .

« وحيث ان عبارته طعنا في الأعراض » التي كانت واردة في المادة ٣٦٥ من قانون العقوبات معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ قد استبدلت بها في المادة ٣٠٨ من القانون المذكور الصادر في سنة ١٩٣٧ عبارة طعنا في عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات » . وقد أريد بإضافة كلمة (الأفراد) — على ما هو واضح في المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون الأخير — حماية عرض المرأة والرجل على السواء . فلا صحة إذن لما تقوله الطاعنة في وجه الطعن من أن المادة ٣٠٨ عقوبات لا يقصد بها سوى حماية أعراض النساء . على أنه لا مصلحة لنا في التمسك بما جاء بهذا الوجه لأن العقوبة المحكوم بها عليها تدخل في نطاق المادة ٣٠٦ عقوبات التي تعاقب على السب الذي لا يتضمن طعنا في الأعراض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن منيرة محمد خليل ضد النيابة وآخر مدعى بحق مدني رقم ١٠١٥ سنة ١٤ ق)

العقوبات الطعن الذي يحصل في حق الموظفين العموميين أو الأشخاص ذوي الصفة النيابية العامة أو المكلفين بخدمة عامة إذ أباح هذا الطعن متى توافرت فيه ثلاثة شروط : (الأول) أن يكون حاصلًا بسلامة نية أي لمجرد خدمة المصلحة العامة مع الاعتقاد بصحة الطاعن وقت إذاعتها (والثاني) ألا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة . (والثالث) أن يقوم الطاعن بإثبات حقيقة كل أمر أسنده إلى المطعون فيه فكما اجتمعت هذه الشروط تحقق غرض الشارع ونجا الطاعن من العقاب . أما إذا لم يتوافر ولو واحد منها فلا يتحقق الغرض ويتعين العقاب . فإذا كان الحكم قد بين أن عبارات القذف التي تضمنها عرائض الطاعن هي من الصراحة والوضوح بحيث لا يخفى عليه مدلولها ، كما أوضح أنه « أي المتهم » لم يستطع أن يثبت ما ادعاه من أن القاضي دس عليه اعترافًا مزورًا في محضر الجلسة أو أنه أمان عليه خصومه على صورة من الصور ، بل قامت الأدلة على عكس ذلك ، وكان واضحًا من مراجعة العبارات التي ذكرها الحكم نقلاً عن العرائض المذكورة أنه لا يمكن أن يكون قد قصد بها مجرد رد القضاة بل إنها بطبيعتها عبارات قذف قصد بها النيل منه ، فإن الحكم يكون قد تضمن بيان القصد الجنائي في جريمة القذف على وجهه الصحيح .

٢ - أن القانون قد نص في المادة ١٧١ من العقوبات على أن العلانية من الكتابة والرسوم وغيرها من طرق التمثيل تتوافر متى وزعت بغير تمييز على عدد من الناس ، أو متى عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون في الطريق العام أو

أي مكان مطروق . أو إذا بيعت أو عرضت للبيع في أي مكان . ومقتضى هذا النص أن التوزيع يتحقق قانونًا بجعل المكاتب ونحوها في متناول عدد من الجمهور بقصد النشر ونية الإذاعة . ووسائل العلانية الواردة بالمادة المذكورة ليست على سبيل الحصر والتعيين بل هي من قبيل التمثيل والبيان ، مما مقتضاه أن تقديرها يكون من سلطة قاضي الموضوع ، فإذا استخلص الحكم توافر ركن العلانية من الكيفية التي قدم بها المشتكى شكواه ضد القاضي ، وهي إرساله إلى المحنى عليه وإلى المحكمة الابتدائية الأهلية التي يشتغل فيها وإلى الإدارة القضائية الأهلية بوزارة العدل ، وإلى وزارة العدل ، عدة عرائض سماها ردًا للقاضي المحنى عليه ، على اعتبار أن هذا منه يدل دلالة واضحة على أنه أراد إذاعة ما نسب إليه إذ أنه لو لم يقصد الإذاعة لاقتصر على إرسال الشكوى للقاضي وحده دون الجهات الأخرى التي يعلم بالبدهاة أن كل جهة منها تحوى عددًا من الموظفين من الضروري أن تقع الشكوى تحت حسهم وبصرهم فانه لا يكون قد أخطأ .

٣ - أن القصد الجنائي في جريمة البلاغ الكاذب يتكون من عنصرين : هما علم المبلغ بكذب الوقائع التي بلغ عنها ، وانتواؤه الأضرار بمن بلغ في حقه . فإذا كان الحكم قد استخلص توافر هذا القصد من إرسال المتهم العرائض السابقة الإشارة إليها إلى عدة جهات قائلاً أنه لو لم تكن لديه نية الإضرار به لسلك الطريق التي رسمها القانون لرد القضاة ، فإنه يكون قد استخلصه استخلاصاً سائعاً من وقائع مؤدية إليه .

الحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه

الطعن أن المحكمة في حكمها المعطون فيه تشككت في وجود القصد الجنائي لدى الطاعن إذ قررت أن الوقائع الواردة في العرائض المقدمة منه مقتضية لا يمكن أن تدل على شيء، ولذلك رأت أن تزيد فيها تفصيلاً وتبياناً من عندها وبعد أن عدت الوقائع تفصيلاً عادت وقالت عن كل واقعة منها أنها صحيحة نافية فقط عن حضرة القاضي اشتراكه فيها أو اشتراكه بقصد الإضرار بالطاعن وقد كان الواجب عليها أن تبحث القصد الجنائي على أساس اعتقاد الطاعن صحة الوقائع الواردة في عرائضه. أما وهي لم تفعل فيكون حكمها باطلاً متعيناً نقضه.

« وحيث أن القانون لا يتطلب في جريمة القذف قصداً جنائياً خاصاً بل يكفي بتوافر القصد الجنائي العام الذي يتحقق فيها متى نشر القاذف أو أذاع الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجب عقاب القذوف في حقه أو احتقاره عند أهل وطنه ولا يؤثر في توافر هذا القصد أن يكون القاذف معتقداً صحة ما رمى الجنى عليه به من وقائع القذف. غير أن القانون — في سبيل تحقيق مصلحة عامة — قد استثنى من جرائم القذف بنص صريح في المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات الطعن الذي يحصل في حق الموظفين العموميين أو الأشخاص ذوي الصفة النيابية العامة أو المكلفين بخدمة عامة إذ أباح هذا الطعن متى توافر فيه ثلاثة شروط. (الأول) أن يكون ناصلاً بسلامة نية أي لمجرد خدمة المصلحة العامة مع الاعتقاد بصحة المطاعن وقت إزاعتها. (الثاني) أن لا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة. (الثالث) أن يقوم الطاعن بإثبات حقيقة كل أمر أسنده إلى المطعون فيه. فكلما اجتمعت هذه الشروط تحقق غرض الشارع ونجا الطاعن من العقاب.

أما إذا لم يتوافر ولو واحد منها فلا يتحقق هذا الغرض ويتعين العقاب. « وحيث أن الحكم المطعون فيه قد بين أن عبارات القذف التي تضمنها عرائض الطاعن هي من الصراحة والوضوح بحيث يفترض علمه بمدلولها » إذ لا يمكن أن يخفى على المتهم (الطاعن) أن اسناده التزوير لحضرة القاضي في محضر جلسة القضية رقم ٧١٨ سنة ١٩٤٠ أمر موجب لعقابه. . . . والعبارات التي ذكرها المتهم في عريضته كقوله أن القاضي يخدم خصمه وأنه اطلع على أدلة التزوير قبل رفع الدعوى وأنه قد تعرف بخصمه بواسطة الأستاذ . . . محامي الخصم هذه العبارات صريحة في معنى القذف. كذلك أوضح الحكم أن الطاعن لم يستطع أن يثبت ما ادعاه من أن القاضي دس عليه اعترافاً مزوراً في محضر الجلسة أو أنه ساعد عليه خصومه على صورة من الصور بل قامت الأدلة على عكس ذلك « وأن ادعاء المتهم أنه قصد (بالعرائض التي قدمها) ردًا مباحاً يكذبه منطق الوقائع وما لا يسها من ظروف فالقانون كفيل للمتقاضين بحقوقهم فريسم لهم طرق الطعن وسبيل رد القضية سليماً واضحاً والمتهم وهو الذي يستشهد في أقواله ومذكراته المحررة بخطه والموقع عليها بإمضائه بأحكام النقض ومراجع الفقهاء وأقوال الشراح يستحيل عقلاً أن يكون قد جهل ذلك الإجراء الأولي لرد القضية والرد لا يكون بعبارات نابية ولا مثيرة . . . الخ » ويبين من مراجعة العبارات التي ذكرها الحكم نقلاً عن العرائض المذكورة أنه لا يمكن أن يكون قد قصد بها مجرد رد حضرة القاضي بل هي بطبيعتها عبارات قذف قصد بها النيل منه. « وحيث أنه يبين بما تقدم أن الحكم المطعون فيه بين القصد الجنائي في جريمة القذف على وجهه الصحيح وأثبت توافره لدى الطاعن من طريق

الجزم واليقين لا من طريق التشكيك كما يدعى فلا محل إذن لما يثيره في هذا الوجه .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن ركن العلانية غير متوفر لأن العرائض التى أرسلها الطاعن إلى وزير العدل ومدير الإدارة القضائية ورئيس المحكمة الابتدائية قد وزعت على أفراد معينين تربطهم روابط مشتركة ببعضهم وبالقاضي المطلوب رده ولا تتم عن قصده فى إذاعة ما اشتملت عليه هذه العرائض .

« وحيث ان القانون نص فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات على أن العلانية فى الكتابة والرسوم وغيرها من طرق التمثيل تتوافر متى وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو متى عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون فى الطريق العام أو أى مكان مطروق أو إذا بيعت أو عرضت للبيع فى أى مكان وهذا النص يقتضى أن يتحقق التوزيع قانونا بجعل المكاتب ونحوها فى متناول عدد من الجمهور بقصد النشر ونية الإذاعة .

« وحيث ان وسائل العلانية الواردة بالمادة السابقة الذكر لم ترد على سبيل الحصر واليقين بل جاءت من قبيل التمثيل والبيان مما يقتضى أن يعهد بتقدير توافرها إلى قاضى الموضوع يفصل فيه على هدى الأمثال التى ضربها القانون « وحيث انه يبين من مراجعة الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه أن الواقعة الجنائية التى دين الطاعن فيها - اهـ : « أنه فى يومى ٢٤ و ٢٥ مايو سنة ١٩٤١ بعث المتهم (الطاعن) إلى حضرة المجنى عليه وإلى جهات رئيسيه وهى المحكمة الكلية الأهلية والإدارة القضائية الأهلية ووزارة العدل عدة عرائض سماها رد المجنى عليه حيث استهلها بقوله انه يرده فى جميع القضايا التى ترفع منه أو عليه لأنه لا يمكن أن يحكم بدون ميل ضده وأخذ المتهم يسرد

الوقائع التى تبرر طلبه . . . الخ » وقد قال الحكم الابتدائى فى صدد بيان ركن العلانية : « ان الكيفية التى قدم بها المشتكى (الطاعن) شكواه ضد حضرة المجنى عليه تدل دلالة واضحة على أنه أراد إذاعة ما نسب له إذ لو أنه لم يقصد الإذاعة لاقتصر على إرسال الشكوى للمجنى عليه وحده دون الجهات الأخرى التى يعلم المتهم ان كل جهة منها تحوى عددا من الموظفين من الضرورى أن تقع الشكوى تحت حسهم وبصرهم . . . ولذلك يكون ركن العلانية متوافرا » . وزاد الحكم المطعون فيه على ذلك قوله : « وقد تمت العلانية بإرسال العرائض إلى جهات رئيسية عدة عنوانها وظائف من أرسلت إليهم وقد قصد المتهم الإذاعة لأنه لم يرسلها شخصية ولا سرية . »

« وحيث انه يتضح من ذلك أن المحكمة إذ اعتبرت ركن العلانية فى جريمة القذف التى دانت الطاعن فيها متوفرا مستندة فى ذلك إلى أنه أرسل العرائض المتضمنة عبارات القذف إلى عدة جهات حكومية مع علمه بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدي الموظفين المختصين وأنه إنما كان يقصد النشر والتشهير بالمجنى عليه - إذ فعلت ذلك قد أصابت فى تأويل القانون لأن هذا الذى استندت إليه فيه ما تتحقق به العلانية .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الطاعن طلب من محكمة أول درجة كما طلب من محكمة ثانى درجة أن ترخص له بإعلان شهود عن بعض الوقائع فلم تجبه المحكمتان إلى طلبه ولم تذكر السبب فى عدم إجابته إليه . وفى هذا اخلال بحقه فى الدفاع .

« وحيث انه لم يثبت فى محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن طلب من محكمة أول درجة أو من محكمة ثانى درجة سماع شهود عن واقعة ما وقد جاء فى الحكم المطعون فيه « ان المتهم (الطاعن)

بعد أن مكثت القضية أمام هذه المحكمة قرابة العام والنصف واستنفد كل أسباب التأجيل طلب في النهاية تأجيلا آخر لتسمع المحكمة جميع الشهود الذين سألوا في التحقيق وهذه المحكمة لا ترى محلا للاستجابة إلى هذا الطلب لأن أولئك الشهود وقد سألوا تفصيلا بعد حلف اليمين في تحقيق النيابة ولم يلاحظ عليه نقصا أو مأخذاً كما أن المحكمة تستشف قصد المتهم استنتاجا وبداهة من موقفه السابق وتعللته للتأجيل فما يريد إلا تعطيل الفصل في القضية أعواما وليس شأن البريء المظنن هذا الرجل . ومتى كان الأمر كذلك وكانت المحكمة الاستئنافية بحسب الأصل تحكم بناء على أوراق القضية دون أن تكون ملزمة بإجراء أي تحقيق فيها إلا ما ترى هي لزومه استجلاء للحقيقة فليس للطاعن أن ينعى عليها عدم إجابته إلى ما يطلبه من سماع الشهود .

« وحيث أن مبنى الوجه الرابع أن جريمة البلاغ الكاذب تتطلب ثبوت نية الاضرار بالمجنى عليه وهذه النية لم تثبت اطلاقاً إذ الطاعن لم يقصد إلا رد المجنى عليه عن الحكم .

« وحيث أن القصد الجنائي في جريمة البلاغ السكاذب يتكون من عنصرين هما علم المبلغ بكذب الوقائع التي بلغ عنها وانتواؤه الاضرار بمن بلغ في حقه .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد عني ببيان هذا القصد بعنصريه وفند ما زعمه الطاعن من أنه قصد بالعرائض التي قدمها رداً مباحا وقال إن نية الاضرار متوافرة لديه من ارساله العرائض إلى عدة جهات ولو لم تكن لديه هذه النية لسلك الطريق التي رسمها القانون لرد القضاة . ومادام الحكم قد استخلص توافر القصد الجنائي بعنصريه استخلاصاً سائعا من الوقائع التي أوردها فلا محل للطعن بالقصور في بيان توافره .

« وحيث أن مؤدى الوجه الخامس أن الحكم الابتدائي مشوب بالتناقض فبينما يقول في موضع أن قضية محمد عباس لا وجود لها يعود فيقول في موضع آخر أن محمد عباس صادق الطاعن على روايته ، وقد ثبت وجود القضية وضمنت فعلا إلى ملف الدعوى . ولم تمنح المحكمة الاستئنافية أثر هذا التناقض .

« وحيث أنه لا صحة لما جاء بهذا الوجه فإن الحكم لم يقل أن قضية محمد عباس غير موجودة بل قال عند بحث جريمة القذف أن هذه القضية لا محل لتناولها بالتفصيل وقال عند بحث جريمة البلاغ الكاذب : « أن المبلغ وهو المتهم (الطاعن) قد بلغ بأن قريبا له اسمه محمد عباس كانت بينه وبين آخر اسمه سدره محارب قضية وكان الأستاذ ميلاد حاضرا عن سدره محارب وأنه أي الأستاذ ميلاد قال لحضرة القاضي أثناء نظر القضية أن محمد عباس هذا هو قريب لعبد الشافي محمد هليل (المتهم) فلما أن علم حضرة القاضي بذلك حتى حكم ضد محمد عباس وقال له (اطلع يا ابن الكلب والله لأطفشكم) واستشهد المبلغ وهو المتهم على صحة هذه الواقعة بكل من محمد عباس صاحب القضية ومحمد عبد الرحمن سليم وعلى عبد الرحمن عامر والأستاذ محمد عمر الهواري وقد شهدوا جميعا (إلا محمد عباس وهو صاحب القضية أي صاحب المصلحة وهو في الوقت نفسه نسيب لعبد الشافي) بأن حضرة المجنى عليه لم يصدر منه أثناء نظر الدعوى أية إهانة لمحمد عباس .

« وحيث أن الطاعن يقول في الوجه السادس أن المحكمة الاستئنافية شددت الحكم عليه للسوابق مع أن سوابقه غير مماثلة .

« وحيث أن المحكمة الاستئنافية قالت في حكمها المطعون فيه إنها ترى أخذ الطاعن بقسط من الشدة لأنه عائد إذ سبق الحكم عليه بخمسن

٢٧٨

١٥ مايو سنة ١٩٤٤

- ١ - باعث . بيانه في الحكم . غير لازم .
- ٢ - إثبات . اعتماد المحكمة على أقوال الشهود في التحقيقات دون ما أدلوا به أمامها . جوازه .
- ٣ - إثبات . محضر انتقال أجرته المحكمة التي نقض حكمها . اعتماد الهيئة الأخرى عليه . جوازه .
- ٤ - سبق الإصرار . تقدير قيامه . موضوعي . استخلاص قيامه من الضغينة الثابتة بين المتهم والجني عليه ومن مجيء المتهم من بلدته إلى مكان الحادثة التي يبعد عنها ومن تربصه له بجوار الطريق الذي سيمر به . استخلاص سائق

المبادئ القانونية :

- ١ - ما دامت المحكمة قد رأت لأسباب معقولة أن المتهم قد قارف الجريمة التي أداتته من أجلها فانها لا تكون ملزمة ببيان الباعث على ارتكابها لأن البواعث ليست من أركان الجرائم .
- ٢ - للمحكمة أن تعتمد على أقوال بعض الشهود في التحقيقات إذا لم تطمئن إلى أقوالهم أمامها . وما دام الطاعن لا يدعى بوجه الطعن أن أولئك الشهود قد قرروا في التحقيقات خلاف ما حصلته هي منها فإن حكمها يكون سليماً .
- ٣ - إن اعتماد المحكمة على محضر انتقال أجرته هيئة المحكمة التي نقض حكمها لا يصيب الحكم ، ما دام الدفاع عن المتهم لم يكن قد طلب إلى المحكمة أن تنتقل هي بنفسها للمعاينة ولم يوجه أي اعتراض على ما هو ثابت في محضر الانتقال المذكور .
- ٤ - إذا استخلصت المحكمة قيام ظرف سبق الإصرار من الضغينة الثابتة بين المتهم والجني عليه ، ومن مجيء المتهم من بلدته إلى مكان الحادثة الذي يبعد عنها ثلاثين كيلومتراً ، ومن تربصه له بجوار الطريق الذي سيمر به حتى إذا ما رآه انقض

عقوبات مقيدة للحرية في اختلاس وتزوير في ورقة رسمية واستعمال ورقة عرفية مزورة ولأن للقضاء حرمة يجب مراعاتها وقضت عليه بالحبس مع الشغل لمدة سنة ولما كانت المحكمة لم تطبق مادة العود بل ان العقوبة التي أوقعها تدخل في نطاق المادة ٣٠٣ من قانون العقوبات ولما كان تقدير العقوبة من اختصاص قاضي الموضوع بغير معقب عليه من محكمة النقض فلا محل لما ينهيه الطاعن على الحكم من هذه الناحية .

« وحيث ان مبنى الوجه السابق أن العريضة التي قدمها الطاعن عنوانها طلب رد الوارد هو اتهام للقاضي بأنه لا يستطيع أن يفصل في الدعوى بدون تحيز ، وجزاء عدم صحة الرد منصوص عليه في قانون المرافعات ولا يمكن أن يترتب عليه اعتبار الطالب قاذفاً أو مبلغاً كاذباً وكون الرد الذي قدمه الطاعن لم تراعى فيه الأوضاع المقررة في القانون بسبب جهلة لا يغير من وجه المسألة . »

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد نفي ما زعمه الطاعن من أنه قصد بالعرائض التي قدمها رداً مباحاً وأثبت بالأدلة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليه أنه قارف جريمة القذف والبلاغ الكاذب بجميع أركانهما المادية والمعنوية فإن مجادلته على الصورة الواردة بوجه الطعن لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به . »

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً . »

(طعن عبد الشافي محمد هليل ضد النيابة رقم ١٠٢٤ سنة ١٤ ق)

عليه وطمعته تلك الطعنات التي أودت بحياته، فهذا استخلاص يؤدي إليه ما ذكرته المحكمة من الأسباب .

المحكمة

« حيث أن حاصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن محكمة الموضوع سجلت واقعة الدعوى على غير ما تدل عليه التحقيقات واجتزأت بعض الوقائع فأخذت منها ما يصلح أساسا لإدانة الطاعن وصرفت النظر عن الباقي ، فقد صدرت حكمها بذكر الضغينة التي بين الطاعن والمجني عليه وأغفلت ذكر باقي الضغائن التي أشار إليها الطاعن في دفاعه وقدم عنها شهادتين رسميتين باتهام المجني عليهما في قضايا قتل في سنة ١٩٣٨ يضاف إلى ذلك أن الحكم قال بأن الطاعن تربص للمجني عليه في الطريق الذي كان سيحضر منه مع أن هذا الطريق غير واضح في التحقيقات ولم يعرف مبلغ اتصاله ببلدة المجني عليه ، كما اعتمد شهادة محمود أحمد غمار والعنكيلى ومحمد عبد الغنى ومحمد الشاويش وعلى محمد شنب مع أنهم شهدوا بعكس ما ذكره عنهم - وقد اعتمد الحكم على محضر انتقال هيئة سابقة نقض حكمها وهذا غير جائز وكان يتعين على المحكمة أن تنتقل بنفسها . »

وحيث أنه عن إشارة المحكمة إلى الضغينة التي بين المجني عليهما والطاعن وعدم تحديثها عن الضغائن الأخرى التي يدعى الطاعن بأنها ثابتة بين المجني عليهما وآخرين فإن ذلك لا يعيب الحكم ما دامت المحكمة قد اطمأنت كما يبين من الاطلاع على الحكم أن الضغينة التي اعتمدت على ثبوتها بين الطاعن وذويه وبين المجني عليهما وذويهما هي التي كانت سببا لحصول الحادث وهذا من المحكمة يتضمن بذاته أنها لم تر أن الضغائن الأخرى بفرض ثبوتها لها صلة بالحادث -

على أنه ما دامت المحكمة قد رأت لأسباب معقولة أن الطاعن قد قارف الجريمة التي دانتها من أجلها فإنها لم تكن ملزمة ببيان الباعث على ارتكابها لأنه ليس ركنا من أركان الجريمة - أما عن مكان التربص فإن الحكم قد بينه بيانا واضحا بقوله أن الطاعن وآخرين مجهولين معه « صمموا على اقتراف الجريمة . . . فترصدوا لها (أى المجني عليهما) بجوار الطريق الغربي للترعة البرميلية بزمام الصف وهو الطريق الذي كان سيحضر منه المجني عليهما - » أما اعتماد الحكم على أقوال شهود لم يشهدوا بما نقله عنهم فإن المحكمة عند إيرادها الأدلة التي اعتمدت عليها في إدانة الطاعن تحدثت عن شهادة الشهود دفقات « وحيث أن هذه التهمة ثابتة قبل محمود أحمد سيد أحمد المتهم الأول (الطاعن) من شهادة محمود أحمد غمار وأمين إبراهيم العنكيلى في تحقيقات عقب الحادث مباشرة بأنهما كانا يشتغلان في غيطهما القريب من محل الواقعة وسمعا طلعا ناريا ثم نظر المتهم الأول يفر وحده هاربا من مكان الواقعة فجريا خلفه واستغاثا فأدركهما محمد عبد الغنى على واعرضه وضبطه . وحيث أن هذين الشاهدين ادعيا بالجلسة أن أناسا آخرين كانوا يجرون مع المتهم في محل الواقعة ولا تأخذ المحكمة بهذه الأقوال لاطمئنانها إلى الرواية التي ذكرها عقب الحادث مباشرة ومن شهادة محمد عبد الغنى على في التحقيقات وبالجلسة بأنه سمع استغاثة الشاهدين السابقين ورآهما يجريان خلف شخص كان يعدو هاربا أمامهما في المزارع غربي الترعة البرميلية فاعرضه وضبطه فإذا هو المتهم الأول وظل ممسكا به حتى حضر الحفير عبد الكريم زيدان وسامه إليه ومن شهادة محمد الشاويش وعلى محمد شنب في التحقيقات أمام النيابة بأنهما كانا في غيطهما ورآيا الشهود الثلاثة السابقين قد

ان محمود لا يمكن أن يكون بمكان الواقعة ويذهب إلى مكان ضبطه دون أن يتل فانتقلت المحكمة وعملت معاينة ثانية في الأوراق وتبين منها وجود طريق يمكن المتهم أن يمر به دون أن يتل ولكن هذا من المستحيل عقلا لأن طبيعة القاتل أن يتعد ما أمكن عن محل الجريمة . . . الخ . » وهذا يفيد تسليمه بالمعاينة التي جاءت بمحضر الانتقال ، ومادامت المحكمة لم تعتمد عليها إلا في صدد إمكان الطاعن مقارفة الجريمة والذهاب للنقطة التي ضبط فيها بغير أن يخوض المسنى التي تفصل بين مكان الواقعة ومكان ضبطه فإنه لا تريب على المحكمة إذ اعتمدت على محضر كان محل بحث أمامها وترافع الطاعن على أساس صحته في الأمر الذي أخذت به .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن المحكمة اعتمدت على أقوال الشهود في التحقيقات دون الجلسة مع أنها لم تأمر بتلاوة أقوالهم ، كما اعتمدت على شهادة العسكري حسن الحضري مع أنه يقول بأنه ترك عمله لأنه لم يستطع التوفيق بين ضميره ورغبة رؤسائه - وهي قد أخذت بأقواله فيما يختص بالطاعن ولم تأخذ بها فيما يختص بمتهم آخر قضت ببراءته - هذا وقد أكد الطاعن في دفاعه أنه لا يمكن أن يمر من مكان الحادث إلا اذا عبر التربة وهي عميقة وشديدة الغور ولم يوجد به أثر للابتلال بالماء فلم تقم المحكمة بإجراء معاينة الحادث بل ارتكبت على محضر انتقال أجرته هيئة أخرى ، كما أنها لم تناقش واقعة الحرامين والجرايين والسكين وهي تدل على تلفيق التهمة إذ لم يعثر بالسكين على أثر دماء ولا التواء مع تعدد الإصابات ، وليس معقولا أن يرتكب الطاعن الجريمة تارة بمسدس وأخرى بسكين وأن يحتفظ بالجرايين حتى يتم ضبطه » ولم تقل شيئا عن الحرامين مع أنهما دليل مادي على أن المرتكب

ضبطوا المتهم الأول الذي كان يفرهاربا في الزارع بالجهة الغربية من محل الواقعة . ومن شهادة عبد الكريم زيدان الحفير بأنه ذهب إلى مكان الواقعة عقب حدوثها فورا فوجد المتهم الأول مضبوطا بمعرفة الشهود السابقين فذهب به إلى حيث كان حسب الله يوسف بدوي وسأله عن ضربه فأخبره بأنه المتهم الأول وأمسك بذيل جلبابه . ومن شهادة البوليس اللسكي حسن محمد المصري في التحقيقات والجلسة بأنه توجه لمحل الواقعة عقب حصولها فورا وسأل المجنى عليه حسب الله يوسف عن ضربه فأخبره بأن المتهم الأول هو الذي ضربه بالسكين وأمسكه به من جلبابه . ومن شهادة عبد المحسن أفندي محمد معاون بوليس مركز الصف في التحقيقات والجلسة بأنه ذهب لمحل الواقعة عقب تبليغه عنها وسأل المجنى عليه حسب الله يوسف عن ضربه فأخبره بأن المتهم الأول طعنه بالسكين فأصابه . » ويبين من هذا أن المحكمة اعتمدت على أقوال بعض الشهود في التحقيقات ولم تطئن إلى أقوالهم أمامها وهذا من حقها - كما أنها اعتمدت على ما قرره البعض الآخر في التحقيقات وشهدوا به أمامها - ومادام الطاعن لا يدعى بوجه الطعن أن الشهود شهدوا أمام المحكمة بغير ما ذكرته عن مؤدى أقوالهم لم يقرروا في التحقيقات خلاف ما قاله الحكم فإنه لا محل لما ينهاه على المحكمة في هذا الصدد - أما اعتماد المحكمة على محضر انتقال أجرته هيئة أخرى فإنه لا يعيب الحكم مادام الدفاع عن الطاعن كما يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة - لم يطلب من المحكمة انتقادها للمعاينة ولم يوجه أى اعتراض على ما هو ثابت في محضر الانتقال الذي أجرته الهيئة الأخرى إذ قال « وقد تمسكت أمام محكمة الخنايات الأولى بأن محمود سيد أحمد (الطاعن) لم يكن مبتلا وقلت

وضف التهمة :

١ - حق محكمة الجنايات في إقامة الدعوى العمومية من تلقاء نفسها بتوجيه تهمة جديدة إلى المتهم أو بإدخال متهم جديد في الدعوى . تقديم متهم لها لمحاكمته عن تهمة لإحداث عاهة مستديمة بإيهاام يده اليمنى . توجيهها إليه تهمة إحداث جروح أخرى . ليس فيه خروج عن حدود سلطتها .

٢ - ضرب بسيط . موانع الإصابات ودرجة جسامتها وأثرها - بيان ذلك في الحكم . غير لازم . (المادة ٢٠٦ ع = ٢٤٢ / ١)

٣ - حكم . بيان البواعث على ارتكاب الجريمة فيه . غير لازم .

٤ - حكم بتعويض . لإثبات المحكمة فيه أن المتهم المحكوم عليه بالتعويض تعدى على المجنى عليه بالضرب وأن هذا الضرب قد نشأت عنه عاهة . قولها عن التعويض إنها ترى أن طلبه في محله لما أصاب المجنى عليه من الأضرار يكفي في تسببه .

المبادئ القانونية

١ - لمحكمة الجنايات بمقتضى المادة (٤٥) من قانون تحقيق الجنايات حق إقامة الدعوى العمومية من تلقاء نفسها ، سنوءاً كان ذلك بتوجيه تهمة جديدة إلى المتهم المائل أمامها أم كان بإدخال متهم جديد في الدعوى . فإذا قدم لها متهم لمحاكمته لإحداثه بالمجنى عليه إصابة نشأت عنها عاهة مستديمة بإيهاام يده اليمنى ، فوجهت إليه هي تهمة إحداث جروح أخرى به ، فلا يصح القول بأنها قد خرجت عن حدود سلطتها وعاقبته من أجل جريمة لم ترفع بها الدعوى عليه بوجه قانوني .

٢ - ليس من الواجب في الحكم بالإدانة في جريمة ضرب بسيط بالمادة ٢٤٢ / ١ ع أن يبين

للحادث شخص آخر . وفوق ذلك فإنه يشترط لقيام طرف سبق الاصرار أن يكون الجاني عالماً بوجود المجنى عليه أو احتمال وجوده ، وقد تمسك الدفاع بذلك ولكنها لم تعن ببيان مكان الحادث . وامكان علم الطاعن بوجود المجنى عليه فيه ، كما أنها لم تناقش دفاع الطاعن عن تعليله هو لوجوده فيه .

« وحيث أنه لا تريب على المحكمة إذا هي أخذت بأقوال شاهد في حق متهم دون آخر إذا العبرة في ذلك لا طمثنانها في تكوين عقيدتها واختلاس ما تراه مطابقاً للحقيقة من أقواله : أما عن المعاينة فقد سبق الرد على اعتراض الطاعن بشأنها في الرد على الوجه الأول ، وأما عما يذكره الطاعن عن السكين والحرامين فإنه مردود بأن المحكمة غير ملزمة بتوقيع كل جزئيات الدفاع والرد عليها ، ويكفي أن يكون في حكمها ما يتضمن الرد على الدفاع بأنها لم تصدقه . وأما عن سبق الاصرار فقد استخلصته المحكمة من الضمينة ومن مجيء الطاعن من بلدة الحرامان محل الحادث الذي يبعد عن بلدته نحو ثلاثين كيلومتراً ومن تر بصله له بجوار الطريق الذي كان سيمر عليه حتى إذا ما رآه قادماً انقض عليه وطعنه تلك الطعنات القاتلة التي أودت بحياته ، وهذا شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة فلا يقبل من الطاعن إثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض - على أنه مادامت المحكمة قد أثبتت ظرف الترصد فإنه يكفي وحده لتوقيع العقوبة التي حكم بها على الطاعن .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن محمود احمد سيد احمد ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٤٩٥ : ١٤ ق) .

مواقع الإصابات ولا درجة جسامتها . لأن الضرب مهما كان ضئيلاً ، تاركاً أثر أو غير تارك ، يقع تحت نص المادة المذكورة .

٣ — ان البواعث على ارتكاب الجرائم ليست من أركانها الواجب بيانها في الحكم الصادر بالعقوبة فإذا لم يتوخ الحكم الدقة في بيان البواعث فذلك لا يستوجب نقضه مادام هو من جهة ثبوت الجريمة وتوافر أركانها قد قام على أساس صحيح .

٤ — إذا تحدثت المحكمة عن التعويض المطالب للمجنى عليه من المتهمين بقولها إنها « ترى أن الطلب في محله نظراً لما أصاب المجنى عليه من الأضرار » فإن هذا مضافاً إلى الأسباب التي أوردتها الحكم لثبوت الجريمة على المتهم ، يكفي لتبرير الحكم عليه بالتعويض . إذ ما دامت المحكمة قد أثبتت في حكمها أن المتهم تعدى على المجنى عليه بالضرب وأن ما وقع منه قد نشأت عنه عاهة مستديمة فلا يكون له أن يطعن في هذا الحكم بحجة أنه لم يبين الضرر الذي ترتب عليه التعويض إذ لا شك في أن التعدي بالضرب ، وبالضرب نشأت عنه عاهة ، ينطوي فيته الضرر الذي استوجب الحكم بالتعويض .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن النيابة رفعت الدعوى العمومية على الطاعن لأنه ضرب حسن حسن السيرى على يده اليمنى فأحدث به إصابة نشأت عنها عاهة مستديمة بالأصبع الابهام ليده المذكورة ، وقد نفت محكمة الجنايات في حكمها حصول العاهة منه ولكنها في الوقت نفسه دانت في جريمة أخرى وهي ضربه

حسن حسن السيرى المتقدم ذكره واحداً من جروحه به استوجبت عجزه عن أشغاله الشخصية مدة لا تزيد على عشرين يوماً ، وقالت في حكمها أنها تأخذه بالقدر المتيقن وتعتبر ما وقع منه جنحة منطبقة على المادة ٢٤٢ / ١ عقوبات . وفي هذا الذي أجرته المحكمة خروج عن اختصاصها لأنها حكمت على الطاعن من أجل جريمة لم ترفع بها الدعوى العمومية عليه وكان الواجب عليها ما دامت قد رأت أن الإثبات غير متوفر على نسبة العاهة إليه أن تحكم ببراءته .

« وحيث ان واقع الحال في الدعوى — على ما هو ثابت بمحضر الجلسة وبالحكم المطعون فيه — أن النيابة رفعت الدعوى العمومية على الطاعن وثلاثة آخرين لأن الأول وهو الطاعن في ليلة ٣٠ مايو سنة ١٩٤٢ بناحية بلفاس مركز شربين غربية : أولاً — ضرب عبدالعزیز حسن السيرى عمداً بالكوريك على رأسه فأحدث به عاهة مستديمة هي فقد عظمى بمؤخرة الجهة اليمنى للرأس مما يعرض حياة المجنى عليه للخطر في المستقبل . ثانياً — ضرب حسن حسن السيرى عمداً على يده اليمنى فأحدث به إصابة نشأت عنها عاهة مستديمة وهي فقد في المفصل السلاخي للأصبع الابهام الأيمن مما يقلل من كفاءة المجنى عليه للعمل بنحو ٣٠ ٪ ، ولأن المتهمين الثاني والثالث ضربا حسن حسن السيرى عمداً فأحدثا به الإصابات الموضحة بالتقرير الطبي والتي تقرر لعلاجها مدة لا تزيد على عشرين يوماً — وفي جلسة المحاكمة « لفتت المحكمة نظر الدفاع عن الطاعن إلى تطبيق القدر المتيقن لاحتمال نسبة عاهة حسن حسن السيرى لغير التهم الأول . » وترافع المدافع عنه على هذا الأساس ، وختم مرافعته بطلب البراءة أصلياً ومن الاحتياط اعتبار الواقعة جنحة بالقدر المتيقن بالتطبيق للمادة ٢٤٢ / ١ عقوبات بالنسبة إلى

الجنائيتين . وقد رأيت المحكمة أن التهمة الأولى ثابتة على الطاعن وأن عقابه عليها ينطبق على المادة ٢٤٠ / ١ عقوبات أما عن الثانية فقالت إنها ترى من أقوال حسن حسن السيدي في التحقيقات أنه لم ينسب حصول العاهة أولا للتهمة الأولى (الطاعن) بل قرر أنه ضربه على رأسه والسيد حامد الحفناوي المتهم الثاني ضربه على زراعه الأيمن وهي الضربة التي نشأت عنها العاهة ، ثم عاد بعد ذلك في النيابة ونسب العاهة إلى المتهم عبد الله مما يدل على أنه لم يتحقق ممن أحدث به العاهة وقد ذكر ولده عبد العزيز وسرور السيد الزيات أن المتهمين الثلاثة ضربوه ولم يعينا من الذي أحدث الإصابة التي نشأت عنها العاهة ، والمحكمة ترى لذلك الأخذ بالقدر المتيقن واعتبار ما وقع من التهم المذكور للمجنى عليه حسن حسن السيدي جنحة منطبقة على المادة ٢٤٢ / ١ من قانون العقوبات أي أنه أحدث عمدا بالمجنى عليه المذكور جروحا أعجزته عن أعماله الشخصية مدة لا تزيد عن العشرين يوما . « ثم قالت أنها ترى من ظروف الواقعة معاملة الطاعن بالرفقة وتطبيق المادة ١٧ عقوبات وقضت من أجل ذلك بمعاقبته بالحبس مع الشغل لمدة سنتين .

« وحيث أنه يستفاد مما جاء في محضر الجلسة من لفت المحكمة نظر الدفاع عن الطاعن إلى تطبيق القدر المتيقن أنها وجهت إليه تهمة إحداث الجروح الأخرى التي أثبتها التقرير الطبي بجسم المجنى عليه الثاني حسن حسن السيدي غير إصابة الأصبع الذي نشأت عنها العاهة المستديمة لأن أحداث تلك الجروح هو القدر المتيقن فيما وقع من الطاعن وزميله على المجنى عليه المذكور . وقد فهم الدفاع ما أرادت المحكمة من ذلك وترافع على هذا الأساس . ولما كان لمحكمة الجنائيات بمقتضى المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنائيات

حق إقامة الدعوى العمومية من تلقاء نفسها سواء أكان ذلك بتوجيه تهمة جديدة إلى المتهم المائل أمامها أم بادخال متهم جديد في الدعوى فلا محل للقول بأنها - وقد وجهت تهمة إحداث الجروح الأخرى إلى الطاعن - قد خرجت عن حدود سلطتها وعاقبته من أجل جريمة لم ترفع بها الدعوى عليه . على أنه لا مصلحة للطاعن في التمسك بهذا الوجه مادام لم يحكم عليه إلا بعقوبة واحدة من أجل جنائية إحداث العاهة المستديمة بعبد العزيز حسن حسن السيدي وجنحة ضرب حسن حسن السيدي نظرا لارتباطهما ببعضهما طبقا للمادة ٣٣ عقوبات .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن المحكمة قالت في حكمها أن الطاعن ضرب عمدا حسن السيدي فأحدث به جروحا أعجزته عن أعماله الشخصية مدة لا تزيد على عشرين يوما ولكنها لم تبين موضع هذه الجروح من جسم المجنى عليه ولا المصدر الذي اعتمدت عليه في قولها أنها أعجزت المجنى عليه من أعماله الشخصية .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أشار إلى أن الكشف الطبي الموقع على حسن حسن السيدي قد دل على أنه أصيب بجرح رضى فوق العظم الحلقى طوله ٢ سم قاطع للجلد والأنسجة الرخوة على شكل شريحى وجرح رضى بالابهام الأيمن وكسر بالسلامية وجرح وخذى بالشفة السفلى وجرحين بالشفة السفلية قاطعين للجلد وبعض الأنسجة وجرح قطعى بالوجنة اليسرى وجرح بالجهة من الجهة اليسرى وجرح وخذى بالجهة اليمنى للظهر قاطع للجلد وبعض الأنسجة . على أنه مادام الطاعن قد دين في جريمة ضرب بسيط بالمادة ٢٤٢ / ١ عقوبات فليس من الواجب بيان موقع الإصابات ولا أثرها ولا درجه جسامتها لأن الضرب مهما كان ضئيلا محدثا أثر أو غير

محدث يقع تحت نص المادة المذكورة .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن المحكمة لم تبين كيفية تأثير العاهة التي تخلفت عن إصابة عبد العزيز حسن حسن السيرى على حياته .

» وحيث ان الحكم الطعون فيه أثبت على الطاعن أنه أحدث بعبد العزيز حسن حسن السيرى عمدا ضربا نشأت عنه عاهة مستديمة يستحيل برؤها بأن ضربه بالكوريك على رأسه فأحدث به الاصابات المينة بالتقرير الطبي والتي نتج عنها جرح بالجهة اليمنى لفروة الرأس وفقد عظمى قطراه 5×5 و 2 سم بمؤخرة الجهة اليمنى في منتصفها مما يعرض حياة المجنى عليه للخطر مستقبلا ، واستند في وجود هذه العاهة إلى الكشف الطبي الموقع على المجنى عليه المذكور اذ دل على إصابته بجرح رضى بفروة الرأس بمؤخر الجدارية اليمنى مصحوب بكسر منخفض متفتت بمؤخر الجدارية وجرح رضى فوق العظم الجبهى من الجهة اليمنى وقد عملت له عملية ترينة ورفع جزء من عظام مساحته 5×5 و سم وإلى تقرير الطبيب الشرعى الذى أثبت أنه تخلف لديه من جراء إصابته عاهة مستديمة يستحيل برؤها وهى فقد في عظام الرأس في المساحة المينة قبل تجعله أكثر عرضه للطوارئ الخارجية والتغيرات الجوية قد تعرضه مستقبلا للاتهابات السحائية والخية وللإصابات الصرعية وهذه العاهة لا يمكن تقدير مداها نظراً لخطورة المضاعفات التي تطرأ عنها مستقبلا وفي هذا ما يكفي لبيان تأثير العاهة على حياة المجنى عليه .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع أن المحكمة ذكرت في حكمها أن حسن حسن السيرى شهد في الجلسة بأن الطاعن اعتدى على ابنه عبد العزيز المجنى عليه الأول بأن ضربه بالكوريك على رأسه مع أنه بالرجوع إلى الجلسة يبين أن الشاهد

قال انه لم ينظر الضرب فقط سماع من ابنه أن الطاعن ضربه و بذلك تكون المحكمة قد اعتمدت في إدانته على أمر لم يقل به الشاهد .

» وحيث ان الحكم لم يقل أن حسن حسن السيرى شهد بأنه رأى الطاعن وهو يعتدى على ابنه عبد العزيز بالضرب بل قال أنه شهد بأن الطاعن ضرب ابنه المذكور بالكوريك على رأسه وهذا لا يتعارض مع ما شهد به الشاهد في الجلسة من أنه لم ينظر الضرب بل سمع به من ابنه عبد العزيز وشهادة السماع هذه تصلح لأن تكون دليلا تؤسس عليه الإدانة على أن المحكمة لم تستند في إدانة الطاعن على هذه الشهادة وحدها بل استندت إلى أدلة أخرى يمكن أن تؤدى بمفرها إلى إدانته وهى شهادة المجنى عليه عبد العزيز حسن حسن السيرى نفسه وأقوال سرور السيد الزيات في التحقيقات والكشف الطبي .

« وحيث ان حاصل الوجه الخامس أن المحكمة قالت في حكمها أن سبب الحادث يرجع إلى أن الطاعن طلب من المجنى عليهما الامتناع عن رى أرضهما إلى أن يروى زراعته هو فلم يقبل مع أن هذا ليس هو السبب الذى ذكره المجنى عليهما في التحقيقات وفي محضر الجلسة .

» وحيث ان البواعث على ارتكاب الجرائم ليست من أركانها الواجب بيانها في الأحكام الصادرة بالعقوبة ، وخالو الحكم من بيان البواعث التي دفعت المجرم إلى ارتكاب جريمته لا يبطله ، وعدم توخيه الدقة في بيانها لا يمكن أن يدل على أن الحكم نفسه من جهة ثبوت الجريمة وتوافر أركانها قد قام على أساس غير صحيح مادام قد جزم بإدانته المتهم وكشف عن بغيته في ذلك بالأدلة التي بنى عليها .

« وحيث ان مبنى الوجه السادس أن محكمة

المبدأ القانوني

١ - ان الاستئناف ، ولو كان مرفوعاً عن المتهم وحده يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية ، فيكون لها أن تعطى الوقائع الثابتة في الحكم الابتدائي وصفها القانوني الصحيح وكل ما عليها إلا توجه أفعالا جديدة على المتهم وإلا تشدد عليه العقوبة إذا كان هو المستأنف وحده . فإذا كانت الواقعة التي أثبتها الحكم الابتدائي هي أن المتهم وجد داخل منزل المجني عليه ليلاً مختفياً عن أعين من لهم الحق في إخراجه ، وكان المتهم قد ترفع على هذا الأساس ولم يعترض عليه فلا يقبل من هذا المتهم النص على المحكمة الاستئنافية أنها طبقت عليه المادة ٣٧١ ع دون المادة (٣٧٠) التي طلبت النيابة العامة تطبيقها ، مادامت هي لم توجه إليه أفعالا جديدة ولم تشدد عليه العقاب .

المحكمة

« حيث ان حاصل الطعن أن المادة ٣٧٠ عقوبات تنص على عقاب من يدخل أحد الأماكن المبينة بها والتي تكون في حيازة آخر قاصداً من ذلك منع حيازته بالقوة أو ارتكاب جريمة فيه ، والقصد من وضع هذه المادة هو معاقبة الأشخاص الذين يدخلون لغرض يعاقب عليه قانوناً أو يوجدون لمثل هذا الغرض في أماكن في حيازة الغير ، ولم يذكر الحكم الابتدائي ما هي الجريمة التي كان يراد ارتكابها ، وأقوال الشهود تنفي هذه النية بتاتا ، ومع أن النيابة لم تستأنف الحكم بل كان المستأنف هو الطاعن وحده فإن المحكمة الاستئنافية قد رأت للخروج من هذا المأذق أن

الموضوع لم تتكلم عن الدعوى المدنية ولم تبين مدى الضرر بالنسبة إلى كل من المجني عليهما ، وكان من المتعين عليها بيان ذلك ما دام منطوق الحكم قد تضمن مبلغين قضى بإلزام الطاعن بهما على سبيل التعويض .

« وحيث ان المحكمة قد تحدثت عن التعويض المطلوب للمجني عليهما من المتهمين بقولها إنها « ترى أن الطلب في محله نظراً لما أصاب المجني عليهما من الاضرار . » وهذا مضافاً إلى الأسباب التي أوردها الحكم لثبوت الجريمة على الطاعن يكفي لتبرير الحكم عليه بالتعويض إذ مادامت المحكمة قد أثبتت في حكمها أن الطاعن تعدى على المجني عليهما بالضرب وأن ما وقع منه على أحدهما قد نشأت عنه عاهة مستديمة فليس له أن يطعن في هذا الحكم بحجة أنه لم يبين الضرر الذي ترتب عليه التعويض لأنه لا شك أن التعدي بالضرب والضرب الذي نشأت عنه عاهة ينطوي فيه الضرر الذي استوجب الحكم بالتعويض . كذلك ليس له أن يطعن فيه بحجة عدم بيان مدى الضرر بالنسبة إلى كل من المجني عليهما لأن تقدير قيمة التعويضات من حق قاضي الموضوع وحده ولا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عبر الله محمد الشحات ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدني رقم ٦٩٩ سنة ١٤ ق)

٢٨٠

١٥ مايو سنة ١٩٤٤

استئناف . الاستئناف يطرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية ولو كان مرفوعاً عن المتهم وحده . للمحكمة الاستئنافية أن تعطى الواقعة الثابتة بالحكم الابتدائي وصفها القانوني الصحيح . تطبيقها على الواقعة مادة غير التي طلبت النيابة تطبيقها . لا يطعن في حكمها ما دامت لم توجه إلى المتهم أفعالا جديدة ولم تشدد عليه العقوبة .

عليهما . ومن حيث لذلك يكون المتهمان قد ارتكبا الجريمة المنصوص عنها في المواد المطالبة ويتعين عقابهما بمقتضى نصها . فاستأنف الطاعن ، والمحكمة الاستئنافية قضت بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف قائلا في ذلك « حيث ان الاستئناف مقدم في الميعاد القانوني فهو مقبول شكلا . وحيث ان الحكم المستأنف في محله للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها هذه المحكمة وتضيف إليها أن المتهم ضبط داخل منزل المجنى عليه ليلا حوالى الساعة الرابعة صباحا مما يجعل عقابه منطبقا على المادتين ٣٧٠ و ٣٧٢ / ١ عقوبات ، أما ادعاء المتهم بأن سعدية أخت المجنى عليه هي التي طلبت إليه الدخول فذلك لا يعفيه من العقاب لأنه وجد مختفيا داخل الدار عن أعين من له الحق في إخراجه وهو وحده المجنى عليه وليس لأحد شأن في ذلك ويكون عقابه على هذه الصورة منطبقا على المادة ٣٧١ عقوبات ومن ثم يتعين تأييد الحكم المستأنف » وحيث ان الاستئناف واو كان مرفوعا من التهم وحده يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة تاني درجة فلها أن تعطى الوقائع الثابتة في الحكم الابتدائي وصفها القانوني الصحيح وكل ما عليها أن لا توجه أفعالا جديدة على التهم وأن لا تشدد العقوبة عليه - ولما كانت الواقعة كما أثبتتها المحكمة الابتدائي هي أن الطاعن وجد داخل منزل المجنى عليه ليلا مختفيا عن أعين من لهم الحق في إخراجه مما ينطبق عليه نص المادتين ٣٧١ و ٣٧٢ عقوبات ولما كان التهم قد ترفع على هذا الأساس ولم يعترض عليه فلا يقبل منه النعي على المحكمة الاستئنافية أنها طبقت عليه مادة أخرى غير التي طلبت النيابة العامة تطبيقها مادامت لم توجه إليه أفعالا جديدة ولم تشدد العقاب عليه .

تطبق المادة ٣٧١ عقوبات مع أن النيابة لم تطلب تطبيقها ، فتكون بذلك قد أخلت بحق الدفاع . « وحيث ان واقع الحال أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه دخل بيتا مسكونا لحسن عبد الحميد سعد بقصد ارتكاب جريمة فيه وأنه ضرب حسن عبد الحميد سعد المذكور ، والحكم الابتدائي دانه وأثبت واقعة الدعوى وأدلة الثبوت فيها بقوله « من حيث ان الواقعة ملخصها أن المتهم الثاني عاد لمنزله قبل الساعة ٤ صباحا بعد سهره فوجد المتهم الأول مختبئا في أحد أركان المنزل ولما سأل عن سبب دخوله اعتدى عليه بالضرب واستغاث وحضر على الاستغاثة العسكري سيد سليمان وحيث ان سيد سليمان قرر بأنه دخل المنزل على استغاثة صادرة منه فوجد المتهمين متمسكين وعلم من الثاني بأنه ضبط الأول مع شقيقته في مسكنه وقرر الشاهد بأن المتهم الأول اعترف بدخوله المنزل إجابة لطلب سعدية عبد الحميد أخت المتهم الثاني وحيث ان سعدية عبد الحميد قررت في محضر ضبط الواقعة بأن أخاها حضر إلى المنزل وأيقظها من نومها وأنها بعد أن أضاءت النور وجدت المتهم الأول في إحدى الحجرات وأنكرت أنها دعت هذا المتهم لدخول منزلها في غيبة أخيها . وحيث ان التهمة الأول المنسوبة للمتهم الأول ثابتة من ضبطه داخل مسكن المتهم الثاني ومن أقوال الشهود السابقين . وحيث ان المحكمة لا تقيم وزنا لما ادعته سعدية عبد الحميد بعد ذلك مما يناقض أقوالها الأولى وتختلف مع رواية أخيها وذلك لأن دخول المتهم الأول منزلها ثابت من أقوال العسكري سيد سليمان واعترف المتهم المذكور لهذا الشاهد عندما سأل عن سبب دخوله المنزل .

« وحيث ان تهمة الضرب المنسوبة للمتهمين ثابتة من أقوالهما ومن الكشف الطبي المتوقع

المحكمة

« حيث أن حاصل الوجهين الأول والثاني من أوجه الطعن أن الأفعال التي ارتكبتها الطاعنة لا تكون جريمة الشروع في القتل مطلقاً لأن ما نسب إليها لا يخرج عن كونه بدأً في تنفيذ جريمة مستحيلة ، فقد ثبت أن المادة السامة التي وجدت بالطعام كمية ضئيلة جداً لا يمكن أن يتسبب عنها الموت ، والمحكمة إذ دانت الطاعنة لم تعر هذا الدفاع التفاتاً مع أهميته ، وكان يتعين عليها أن تستدعي رجلاً فنياً ليقرر ما إذا كان هذا القدر كافياً لإحداث الوفاة .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد عفى - على خلاف ما تقول به الطاعنة - بالرد على هذا الدفاع بقوله « انه لا قيمة لما استمسك به الدفاع من أن المادة السامة لا تحدث القتل فكفى أن المادة سامة ، أما كون للتهمة (الطاعنة) قدرت أنها تكفي لإحداث القتل فأخفقت في تقديرها فمرجع هذا أمر يخرج عن إرادتها ، وفي هذا نكوننا للشروع التسميم . » وهذا من المحكمة رد صحيح لأن الجريمة لا تعتبر مستحيلة إلا إذا لم يكن في الإمكان تحققها مطلقاً كأن تكون الوسيلة التي استخدمت في ارتكابها غير صالحة بتاتا لما أعدت له ، أما إذا كانت الوسيلة بطبيعتها تصلح لذلك ولكن الجريمة لم تتحقق بسبب ظرف آخر خارج عن إدارة الجاني فانه لا يصح القول باستحالة الجريمة . ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعنة وضعت مادة سامة في طعام قدمته للمجنى عليها لتأكله قاصدة بذلك قتلها فاستراحت المجنى عليها في الطعام لشهودها لونا غير عادي به فاحتفظت بقدر منه وقد دل التحليل على أن به مادة سامة فان ذلك يفيد أن القدر الذي أجرى تحليله لم يكن هو كل الطعام الذي قدمته الطاعنة للمجنى

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن حسن عبد الله ضد النيابة رقم ٧١٩ سنة ١٤ ق)

٢٨١

١٥ مايو سنة ١٩٤٤

جريمة مستحيلة . متى تعتبر الجريمة كذلك ؟ إذا كانت الوسيلة التي استخدمت لارتكابها غير صالحة البتة لذلك . وضع مادة سامة (سلفات النحاس) في طعام قدمته المتهمه للمجنى عليها . شروع في قتل . ضالة كمية السم التي وجدت بالجزء الذي أجرى تحليله . لا يدل على استحالة الجريمة (المواد ٤٥ و ٤٦ و ١٩٧ ع = ٤٥ و ٤٦ و ٢٣٣)

المبدأ القانوني :

ان الجريمة لا تعتبر في عداد الجرائم المستحيلة إلا إذا لم يكن في الإمكان تحققها مطلقاً ، كأن تكون الوسيلة التي استخدمت في ارتكابها غير صالحة البتة لذلك . أما إذا كانت الوسيلة صالحة بطبيعتها ولكن لم تتحقق الجريمة بسبب ظرف آخر خارج عن إدارة الجاني ، فإنه لا يصح القول بالاستحالة . فإذا كان الثابت بالحكم أن المتهمه وضعت مادة سامة (سلفات النحاس) في طعام قدمته للمجنى عليها لتأكله قاصدة بذلك قتلها فاستراحت المجنى عليها في الطعام لرؤيتها لونا غير عادي به فامتنعت عن تناوله واحتفظت بجزء منه ، ودل التحليل على أن به سما ، فهذا يكفي لتحقيق الشروع في القتل ، أما كون كمية السم التي وجدت بالجزء الذي أجرى تحليله ضئيلة فلا يصح أن يستخلص منه استحالة الجريمة إذ هذا الجزء ليس هو كل الطعام الذي وضعت فيه المتهمه السم للمجنى عليها .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في انعدام رابطة السببية بين مخالفة اللوائح التي جعلها الحكم الابتدائي أساس مسؤولية الطاعن وبين الحادث وذلك لأن مرور الطاعن بسيارته في شارع الخليج المصري الممنوع المرور فيه لم يكن ليؤدي بذاته إلى حصول الحادث لولا عبور المجنى عليها لهذا الطريق - وهي تحمل الطفلة المتوفاة - غير أن تتحقق من خلوه مع أنها عجوز صماء ، ومادام الطاعن لم يرتكب أى إهمال أو رعونة في قيادة السيارة فيكون الحادث مسبباً عن خطأ المجنى عليها ولا يكون هو مسؤولاً إلا عن مخالفة اللوائح .

« وحيث ان قانون العقوبات إذ عدد صور الخطأ في المادة ٢٣٨ قد اعتبر عدم مراعاة اللوائح خطأ قائماً بذاته تترتب عليه مسؤولية المخالف عما ينشأ من الحوادث بسبب هذه المخالفة ولم يقع منه أى خطأ آخر ، ما لم يقع عارض يقطع علاقة السببية بين الخطأ والضرر الذي وقع ولما كان ما جاء بالحكم المطعون فيه - على ما سيبين من الرد على الوجهين الثاني والثالث - ليس فيه ما يدل على قيام هذا العارض فإنه لا محل لما يتمسك به الطاعن في هذا الوجه .

« وحيث ان حاصل الوجهين الثاني والثالث أن الحكم المطعون فيه به قصور وإخلال بحق الدفاع وفي بيان ذلك يقول الطاعن ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه استند في إثبات خطئه إلى ما أثبتته تقرير المعاينة من وجود انثناء في الرفرف الأيمن الأمامي مع أن كل ما أثبتته المحقق في هذا الشأن هو وجود خدش بالجانب الأيمن للسيارة وقد علله الطاعن بأنه قديم ولا علاقة له بالحادث ولو فرض وكان مسبباً عن

عليها ، وأن المادة السامة وضعت به بقصد القتل ، وأن الجريمة لم تتحقق لسبب خارج عن إرادة الطاعنة . وعلى ذلك فلا محل لما تثيره الطاعنة في هذين الوجهين .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في أن الدفاع عن الطاعنة تمسك بأن وضع السم في الطعام كان بفعل المجنى عليها مستبدلاً على ذلك بوجود معظم المادة السامة منتشرة على وجه الطعام مما يفيد أنها وضعت بعد تمام تهيئته ، ولم ترد المحكمة على هذا الدفاع .

« وحيث ان ما تثيره الطاعنة في هذا الوجه ما هو إلا جدل موضوعي لا يقبل منها طرحه أمام محكمة النقض ، وأن في أخذ المحكمة بما أخذته به من إثبات ما يتضمن بذاته الرد على الدفاع بأنها لم ترف فيه ما يغير من عقيدتها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن عسرانة أحمد رمضان ضد النيابة رقم ١٠٣٢ سنة ١٤ ق)

٢٨٢

٢٢ مايو سنة ١٩٤٤

قتل خطأ . صور الخطأ الواردة بالمادة ٢٣٨ ح . عدم مراعاة اللوائح . خطأ قائم بذاته . مسؤولية الخطأ عما ينشأ من الحوادث بسبب ذلك ولو لم يقع منه أى خطأ آخر

المبدأ القانوني :

ان قانون العقوبات إذ عدد صور الخطأ في المادة ٢٣٨ قد اعتبر عدم مراعاة اللوائح خطأ بذاته تترتب عليه مسؤولية المخالف مما ينشأ من الحوادث بسببه ولو لم يقع منه أى خطأ آخر .

الحادث فهو يؤيد ما دفع به من أن المجنى عليها اصطدمت بجانب السيارة ولم يصددها مقدمها ولا الرفرف الأيمن، وقد تمسك الطاعن بذلك أمام المحكمة الاستئنافية وطلب معاينة السيارة ولكنها أيدت الحكم الابتدائي لأسبابه دون أن ترد على هذا الدفاع .

« وحيث ان الحكم الابتدائي بعد أن بين واقعة الدعوى أورد أدلة الثبوت فيها بقوله :

« وحيث انه للفصل في هذه القضية يتعين ابتداء الفصل في هل كان السائق - سواء أكان هو المتهم الأول (الطاعن) أم الثاني - مخطئاً من جانبه أم أن الخطأ وقع من جانب المجنى عليها المرأة الجدة ثم يكون بعد ذلك هل هو المتهم الأول أو الثاني الذي كان يسوق السيارة - وحيث انه فيما يتعلق بالشطر الأول فان المحكمة ترى من سرد هذه الوقائع ومقارنة شهادة الشاهد الأول عبد المنعم المغازي بمن عده من الشهود أن سائق السيارة كان مخطئاً بدليل ما أثبتته تقرير المعاينة من وجود الاثشاء في الرفرف الأيمن الأمامي ووقوع المرأة وحفيتها على قضيب الترام أمامه واتجاه السيارة إلى اليسار وفي هذا ما يدحض ما ينذهب إليه المتهم الأول المقر بأنه كان يقود السيارة على مهل و يطلق بوقها عند كل مفترق طريق .

يضاف إلى ذلك في المقام الأول من قرار محافظة مضر الصادر في ٢٩ يونية سنة ١٩٣٠ بمنع مرور السيارات والعربات بأنوعها في الجزء الذي وقعت الحادثة فيه من شارع الخليج المصري وسير العربية في هذا الطريق واقع مخالفاً لهذا القرار يجعل الخطأ قائماً . والملاقة السيئية قائمة » . وقد أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه وأضاف إليها قوله : « انه لو كان المتهم (الطاعن) سائراً على مهل لما احتاج - لكي يقف - إلى أن يسير خمسة أمتار كما دلت على ذلك المعاينة . » - وهذا الذي أثبتته

الحكام من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي رتبته عليه فليس للطاعن أن يشير الجدل بشأنه أمام محكمة النقض لتعلقة بمحكمة الموضوع وحدها كما أن في أخذ المحكمة بما أخذت به ما يتضمن بذاته الرد على دفاع الطاعن بأن المحكمة لم ترفيه ما يغير من عقيدتها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن عبد العزيز رزق عطا ضد النيابة رقم ٧٢٣ سنة ١٤ ق)

٢٨٣

٢٢ مايو سنة ١٩٤٤

١ - الدفع بعدم اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية . متعلق بالنظام العام . يصح إبداءه في أية حالة كانت عليها الدعوى . يجب على المحكمة أن تحكم بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها . رفض هذا الدفع على اعتبار أنه طلب جديد لا يصح عرضه على المحكمة الاستئنافية لأول مرة . خطأ .

٢ - متى يصح رفع الدعوى المدنية أما المحكمة الجنائية ؟ إذا كانت تابعة للدعوى العمومية وكان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر حصل للدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى . كون الضرر نتيجة لظرف آخر ولو كان متصلاً بالجريمة . لا يبيح نظر الدعوى المدنية أما المحكمة الجنائية . مثال . شراء شخص موتوراً مسروقاً من أحد المجالس البلدية . لإدعائه مدنياً ضد المتهم بسرقة بالمبلغ الذي دفعه ثمناً لشرائه . لا يصح يجب رفع هذه الدعوى الى المحكمة المدنية .

المبادئ القانونية :

١ - ان عدم اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية من النظام العام لتعلقه بتحديد ولايتها القضائية ، فيصح الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ، بل يجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها . فالحكم الذي يقضى برفض هذا الدفع بمقولة ان الحق في التمسك به سقط لعدم

إبدائه قبل أى دفع آخر أمام محكمة الدرجة الأولى ، أو لاعتباره من الطلبات الجديدة التى لا يصح عرضها على المحكمة الاستئنافية لأول مرة ، هو حكم مخطئ فى تطبيق القانون .

٢ - ان الأصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية وإنما أياج القانون بصفة استثنائية رفعها أمام المحاكم الجنائية متى كانت تابعة للدعوى العمومية وكان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر حصل للمدعى من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى . فإذا لم يكن الضرر ناشئاً عن الجريمة بل كان نتيجة لظرف آخر ولو كان متصلاً بالجريمة ، سقطت تلك الإباحة وامتنع اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى . فإذا كانت الجريمة المرفوعة بها الدعوى هى أن المتهم سرق موتوراً من البلدية فادعى شخص مدنياً ضد المتهم بالمبالغ الذى دفعه له ثمناً للموتور المسروق طالباً الحكم به عليه متضامناً مع المجلس البلدى ، فإنه إذا كان الضرر الذى لحق المدعى بالحق المدنى وأسس عليه دعواه لم ينشأ إلا عن واقعة شرائه للموتور وإذا كانت هذه الواقعة مستقلة عن جريمة السرقة التى ما كانت تؤدى بذاتها إلى هذا الضرر ، إذا كان هذا وذاك لا تكون المحكمة الجنائية مختصة بنظر هذه الدعوى بل يكون واجباً رفعها إلى المحكمة المدنية .

المحكمة

« حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون وذلك لأنه دفع أمام المحكمة الاستئنافية بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المدنية الموجهة إليه لأن الضرر

الذى أسس المدعون دعواهم عليه لم ينشأ عن الجريمة وإنما ينشأ عن شرائهم للآلة المسروقة وهى عملية مستقلة عنها وقد قاموا بها من تلقاء أنفسهم ولذلك لا يجوز لهم أن يطالبوا برد الثمن بطريق التبعية للدعوى الجنائية - ولكن الحكم المطعون فيه قضى برفض هذا الدفع ارتكاباً إلى أن المجلس قد سقط حقه فى التمسك به لعدم إبدائه قبل أى دفع أمام محكمة أول درجة وأن إبداءه أمام المحكمة الاستئنافية - وهو من الدفوع التى ليست من النظام العام - يعتبر من الطلبات الجديدة التى لم تعرض على محكمة أول درجة والتى يصح عرضها على المحكمة الاستئنافية لأول مرة لعدم حرمان الخصوم من درجة من درجات التقاضى مع أن مسائل الاختصاص أمام المحاكم الجنائية من النظام العام وللخصوم أن يتمسكوا بها فى أية حالة كانت عليها الدعوى ، بل المحكمة أن تقضى بها من تلقاء نفسها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم الاختصاص الذى أبداه الطاعن قد قال فى ذلك : - « وحيث ان المستأنف (المجلس البلدى) دفع بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية استناداً على نص المادة ٤٥ جنائيات وحيث ان هذا الدفع فى غير محله لسببين : الأول - أنه سقط حقه فى التمسك به لأنه كان يجب عليه إبداءه قبل أى دفع آخر أمام محكمة أول درجة طبقاً لنص المادة ١٣٤ مرافعات وقد ظهر أنه لم يبد هذا الدفع إلا أمام هذه المحكمة لأول مرة - والثانى أن إبداء هذا الدفع لأول مره أمام المحكمة الاستئنافية وهو من الدفوع التى ليست من النظام العام - يعتبر من الطلبات الجديدة التى لم تعرض على محكمة أول درجة والتى لا يصح عرضها على المحكمة الاستئنافية لأول مرة لعدم حرمان الخصوم من

درجة من درجات التقاضي وذلك طبقاً لنص المادة ٣٦٨ مرافعات . وحيث انه مما تقدم يكون الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى المدنية في غير محله ويتعين رفضه . - ولما كان عدم اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية من النظام العام لتعلقه بتحديد ولايتها القضائية - وهذا مما يصح الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى بل يجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها - فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون فيما قضى به من رفض هذا الدفع لسقوط الحق في التمسك به لعدم ابدائه قبل أى دفع آخر أمام محكمة أول درجة أو لاعتباره من الطلبات الجديدة التي لا يصح عرضها على المحكمة الاستئنافية لأول مرة .

« وحيث ان الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية وإنما أباح القانون بصفة استثنائية رفعها أمام المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى العمومية وكان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر حصل للمدعى من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى . فإذا لم يكن الضرر ناشئاً عن هذه الجريمة بل كان نتيجة لظرف آخر ولو كان متصلاً بالجريمة ، سقطت تلك الإباحة وسقط معها اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن الجريمة التي رفعت عنها الدعوى العمومية ضد علي علي يحيى وأحمد محمد اسماعيل هي « أنها في خلال المدة بين ٤ مارس سنة ١٩٤٢ و ٨ مارس سنة ١٩٤٢ ينسدر طنطا - مرقا «موتورا» مابين الوصف والقيمة بالمحضر ومملوكا للبلدية حالة كونهما مستخدمين لديها بالأجرة » وان الششتاوى السيد الجمل ومحمد السيد الجمل

ومجاهد محمد العربي ادعوا مدنيا بمبلغ خمسة وثلاثين جنيهاً ضد المتهمين بالتضامن مع مجلس بلدى طنطا لأن المجلس البلدى استولى على « الموتور » دون أن يرد لهم الثمن الذى دفعوه ، وقد قضى الحكم المطعون فيه بإدانة المتهمين بالتهمة المسندة إليهما وبالزامهما متضامين مع مجلس بلدى طنطا بأن يدفعوا للمدعين بالحق المدنى مبلغ ٣٠ جنيهاً و ٥٠٠ ملياً قيمة ثمن الآلة المسروقة . ولما كان الضرر الذى لحق المدعين بالحق المدنى وأسسا عليه دعواهم قد نشأ عن واقعة شراهم للآلة المسروقة وهى واقعة مستقلة عن جريمة السرقة التى ما كانت لتؤدى بذاتها إلى هذا الضرر فان المحاكم الجنائية لا تكون مختصة بنظر هذه الدعوى بل يجب رفعها أمام المحاكم المدنية .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص ولذا يتعين نقضه وتطبيق القانون دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن مجلس بلدى طنطا ضد الششتاوى السيد الجمل وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٧٢٦ سنة ١٤ ق)

٢٨٤

٢٢ مايو سنة ١٩٤٤

- ١ - محاكمة . اعتذار المتهمة من عدم حضوره الجلسة بسبب مرضه . تقدير ذلك . موضوعي .
- ٢ - إجراءات . الأصل في الإجراءات . اعتبار أنها روعيت . على المتهم أن يطلب صراحة لإثبات ما يهمة في محضر الجلسة . خلو محضر الجلسة مما يفيد حصول سؤاله أو أنه أبدى دفاعه . لا يعيب الحكم .

المبادئ القانونية :

- ١ - ان الفصل فيما إذا كان الضرر الذى تمسك به المتهم في عدم حضوره الجلسة من شأنه ان يمنعه عن الحضور أم انه لم يقصد به إلا تعطيل

منه سوى تعطيل الفصل في القضية هو من المسائل التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع ، وبما أنه يتضح من الاطلاع على الحكم للطعون فيه ومحاضر الجلسات الاستئنافية أن المحكمة إذ رفضت إجابة ما طلبه الدفاع عن الطاعن من تأجيل نظر الدعوى مرضه قد اعتمدت على نتيجة التحري الذي أمرت بإجرائه في جلسة سابقة فلا شأن لمحكمة النقض معها .

٢ — إذا كان الظاهر من محضر جلسة المعارضة في الحكم الغيابي أمام محكمة أول درجة أن التهم طلب تأجيل نظر الدعوى بحضور الشهود فأمرت المحكمة بتأجيلها . وفي الجلسة التالية سمعت شاعدي الإثبات في مواجهته ، ثم لم يحضر هو باقي الجلسات التي نظرت فيها الدعوى ابتدائيا واستئنافيا حتى حكم فيها ، فان خلا محضر الجلسة مما يثبت حصول سؤاله عن تهمته أو أنه أبدى دفاعه لا يصلح سببا لأن يترتب عليه طعنه بأنه لم يسأل عما اتهم به في أية مرحلة من مراحل المحاكمة . لأن الأصل في اجراءات المحاكمة اعتبار أنها روعيت ، وعلى التهم ، إذا كان يهمة بصفة خاصة إثبات أمر في محضر الجلسة ، أن يطلب صراحة إثباته فيه .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن مبني على أن المحكمة الاستئنافية قد أخلت بدفاع الطاعن إذ رفضت إجابة ما طلبه الدفاع عنه من تأجيل نظر الدعوى لمرضه رغما من تقديمه شهادة مثبتة لهذا المرض .

« وحيث ان الفصل فيما إذا كان العذر الذي يبيد التهم مانعا من حضوره الجلسة أو أنه لم يقصد

« وحيث ان الوجه الآخر بني على أن الطاعن لم يسأل مطلقا في أية مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المعارضة في الحكم الغيابي أمام محكمة أول درجة في ١٨ ابريل سنة ١٩٤٣ أن الطاعن طلب تأجيل نظر الدعوى بحضور الشهود فأمرت المحكمة بتأجيلها . وفي الجلسة التالية سمعت شاعدي الإثبات في مواجهته وإذا كان لم يثبت بمحضر الجلسة حصول سؤال الطاعن عن التهمة أو أنه أبدى دفاعه ، فإن ذلك لا يعيب الحكم لأن الأصل في اجراءات المحاكمة اعتبار أنها روعيت وعلى التهم إذا كان يهمة بصفة خاصة إثبات أمر في محضر الجلسة أن يطلب صراحة إثباته . وأما باقي الجلسات التي نظرت فيها الدعوى ابتدائيا واستئنافيا فإن الطاعن لم يحضر فيها ولذا فلا محل لما يثيره بالنسبة لها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الوهاب مبروك ضد النيابة رقم ٥٨ سنة ١٤ ق)

٢٨٥

٢٩ مايو سنة ١٩٤٤

تزوير . التسمى باسم شخص وهمي وطلب إعلان عريضة دعوى بهذا الاسم وحصول الإعلان فعلا . ذلك تزوير في ورقة رسمية بطريق إثبات واقعة مزورة في صورة ورقة صحيحة . حضور أحد المتخاصمين في الجلسة وانتحاله اسما غير اسمه ولو كان وهما . تغيير الحقيقة في محضر رسمي هو محضر الجلسة . توافر ركن الضرر

المبدأ القانوني :

ان التسمى باسم شخص وهمي ، وطلب إعلان عريضة دعوى بهذا الاسم ثم حصول الإعلان فعلا بناء على ذلك ، يعتبر تزويرا في ورقة رسمية بطريق إثبات واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة بالتسمى باسم الغير . ومثل ذلك تغيير الحقيقة في محضر رسمي هو محضر الجلسة بحضور أحد المتخاصمين أمام المحكمة وانتحاله اسما غير اسمه ولو كان وهما . وتغيير الحقيقة في العريضة وفي المحضر باعتبارهما من الأوراق الرسمية . من شأنه العبث بهذه الأوراق من القيمة والاتقاص من ثقة الناس بها مما يتوافر معه ركن الضرر على كل حال .

المحكمة

« حيث ان حاصل الطعن أن الوقائع التي نسبت إلى الطاعن لا عقاب عليها قانونا . وفي بيان ذلك يقول ان من تدعى زينب على عثمان اتفقت معه على أنها ابنته وان تتسمى لهذا السبب باسم زينب ابراهيم خضر وان ترفع ضده دعوى تدعى بثبوتها منه وقد تم كل ذلك برضاء الطاعن وعلمه . وتنفيذا لذلك الاتفاق رفعت زينب على عثمان الدعوى ووقعت على صحتها باسم زينب ابراهيم خضر

ووافقها الطاعن على أنها ابنته . ولا جريمة في ذلك طالما أنه لا يوجد شخص حقيقي باسم زينب ابراهيم خضر إذ لا يوجد له ابنة بهذا الاسم . ولذا فإن توقيع زينب على عثمان على صحيفة الدعوى باسم موهوم لا ينتج جريمة التزوير لانعدام ركن تقليد الإمضاء الحقيقي للشخص الذي انتحل اسمه والتزوير لا عقاب عليه إلا إذا كان المحرر يمكن أن يتخذ أساسا للمطالبة بحق ما . وفي حالة هذه الدعوى لا يمكن أن ينتج العمل أى حق لزينب على عثمان قبل الطاعن لأنه اتفق معها على ما فعلت كما أن هذا العمل لا يترتب عليه الاضرار بزوجة الطاعن .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه ان المحكمة حصلت واقعة الدعوى كما يأتي « ان ابراهيم خضر المتهم الثاني كان متزوجا بزكية محمد خميس وانجب منها أولادا ثم طلقها وفرضت عليه نفقة مقدارها ١٠٥ قرشا لحضانة ابنه الصغير المولود منها وقد عمل كثيرا على منع صرف النفقة من مرتبه الذي يتقاضاه من مصلحة السكة الحديد وحمل زوجته الثانية وجيدة على عثمان على رفع دعوى نفقه ضده وفعلا حكم لها بمبلغ وانبنى على ذلك ان أوقف صرف المبلغ المقرر لزكية محمد خميس مطلقته فرفعت هذه الدعوى تطالب بأولويتها في صرف مبلغ النفقة وفعلا حكم لها وأخير اتفق مع زينب على عثمان على أن تدعى أنها ابنته وترفع دعوى تطالبه بنفقة هي الأخرى حتى يتمكن من إيقاف صرف نفقة مطلقته وفعلا تسمت زينب على عثمان باسم زينب ابراهيم خضر وأعدت عريضة للمطالبة بهذه النفقة باعتبار أنها ابنة ابراهيم خضر وأعلنتها له وتقيدت الدعوى بنمرة ٢٩١ محكمة الخليفة الشرعية ونظرت في جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٤١ وحضرت زينب على عثمان وتسمت باسم زينب ابراهيم خضر

صائباً ومتفقاً مع حكم القانون ويكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن ابراهيم ابراهيم خضر ضد النيابة رقم ١٠٧٤ سنة ١٤ ق)

٢٨٦

٢٩ مايو سنة ١٩٤٤

١ - خيانة الأمانة . بيع . استخلاص المحكمة من وقائع الدعوى أنه صوري ومن طريق التدليس . إذنها للمجنى عليه في إثبات الغش والصورية من طريق الشهود والقرائن . جواز . الصورية التدليسية . لا يقتضى إثباتها وجود كتابة أو مبدأ ثبوت بالكتابة . يجوز إثباتها بالقرائن لكل من مسه التدليس ولو كان طرفاً في العقد .

٢ - احتفاظ المتهم بالمبيع وعدم استعماله له . لا يعفيه من المسؤولية الجنائية . اختلاس الأشياء المودعة . يكنى فيه أن يطرأ تغيير على نية الحيازة فتتحول من حيازة وقتية لحساب الغير إلى نية حيازة بقصد التملك .

٣ - وصف التهمة . تغييره دون لفت الدفاع . اعتبار المتهم فاعلاً أو شريكاً . حق المحكمة الاستثنائية في ذلك . حدة .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كانت الواقعة أساس الاتهام هي أن المجنى عليه كان ضامناً لآخر لدى دائن اجنبي ، فخشي ملاحقته الدائن له والتنفيذ على ماله وفاء لدينه ، فأودع آلات سينمائية يملكها لدى المتهم ثم نقل هذه الآلات إلى حيازة صهر هذا المتهم وكتب له ورقة مبايعة بها للوقوف في وجه الدائن إذا ما حدثته نفسه بالتنفيذ عليها أرجع تاريخها إلى زمن سابق ، فما كان من هذين إلا أن أنكرا عليه مملكيته للآلات مدعين أن البيع جدي واستخلصت المحكمة من وقائع الدعوى وظروفها أن تحرير ورقة المبايعة كان وليد إعزاز المتهمين ، وأنهما كانا في ذلك يقصدان اغتيال ماله فعمداً إلى

وادعت أنها ابنته فأثبت كاتب الجلسة في محضر القضية بأنها زينب على خضر حضرت وأصرت على طلبها وحضر المتهم ابراهيم ابراهيم خضر وأقر ببنوتها ووافق على طلبها وصدر الحكم عليه بترتيب نفقة شهرية مبلغ ١٥٠ قرشا وأخذت في تنفيذ هذا الحكم « وبناء على ذلك دانت محكمة الموضوع الطاعن معتبرة إياه شريكاً بطريق الاتفاق مع الفاعلة الأصلية في جريمة التزوير في صحيفة الدعوى وهي التي ارتكبتها بوضع إمضاء مزور عليها وقدمتها لقلم الكتاب والمحضرين مع علمها بذلك وشريكاً أيضاً بطريق الاتفاق والمساعدة مع تلك التهمة التي اشتركت مع موظف عمومي حسن النية في تزوير في محضر الجلسة بجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة وذلك بأن حضرت في الجلسة منتحلة اسماً غير اسمها .

« وحيث ان التسمى باسم شخص وهمي وطلب إعلان عريضة دعوى بهذا الاسم ثم حصول الإعلان فعلاً بناء على ذلك هو تزوير في ورقة رسمية بطريقة إثبات واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة بالتسمى باسم الغير ، ومثل ذلك تغيير الحقيقة في محرر رسمي هو محضر الجلسة بحضور أحد المتخاصمين في الجلسة وانتحال اسم غير اسمه ولو كان وهمياً وفضلاً عن الضرر الذي تعرضت له زوجة الطاعن المقضى لها عليه نفقة لحضانة ابنها منه باختلاق ابنة له تشاركها في الحد المسموح به للنفقة من مرتب الطاعن كموظف في مصلحة عمومية . فضلاً عن ذلك فإن تغيير الحقيقة في العريضة وفي المحضر باعتبارهما من الأوراق الرسمية من شأنه العبث بما لهذه الأوراق من القيمة والاتقاص من ثقة الناس مما يتوافر معه ركن الضرر على كل حال .

« وحيث انه لذلك يكون قضاء محكمة الموضوع

المحكمة

« حيث ان الطاعنين قدما تقريرين بأوجه طعنهما ويتحصل الوجه الأول من التقرير الأول في أن الواقعة كما أثبتتها الحكم المطعون فيه لا تكون جريمة معاقبا عليها . إذ أنه واضح من الحكم أن الطاعنين بيدهما ورقة تفيد بيع المحنى عليه للآتين وقد بنى الاتهام على أن الآتين كانتا مودعتين لديهما وأن ورقة البيع صورية وأن الطاعنين امتنعا عن رد الوديعة وأسوأ ما يمكن أن يقال في حقهما هو أنهما في إنكارهما ملكية المحنى عليه كانا مستندين إلى دليل يسوغ لهما أن يعتقدوا أن هذه الملكية لهما ولم يكن عدم الرد إلا انتظارا لفصل القضاء في حقيقة العلاقة بين الطرفين ولا شك أن الاحتكام إلى القضاء حق مقرر وحرية المتقاضين في ابداء أقوالهم أمام المحاكم - كفولة وعليه فإن من ينكر على إنسان حقا ويلج في الإنكار مطالبا باللجوء إلى القضاء ابتغاء الانتفاع من وضع قانوني هيأته له الظروف لا يحاسب جنائياً إذا ما حكمت ضده واعتبرته مخالفاً لمقتضى التعاقد إلا إذا قام الدليل على أن هذه المخالفة كانت عن طريق الاعتداء على ملك الغير خصوصاً وأن ما أثبتته الحكم من احتفاظ الطاعنين بالآتين بحالتهما التي استلماهما عليها دليل على أنهما لم يختلساهما ولم يصدر منهما أكثر من اعتراضهما على طلب التسليم اعتماداً على السند الكتابي الذي تحت أيديهما .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه إذا ثبت أن الطاعن الأول اقنع المحنى عليه بأن ينقل الآتين إلى حيازة صهره الطاعن الثاني وأن يحرق له ورقة مبايعة صورية للوقوف بها في وجه دائن المحنى عليه اردف ذلك بقوله ما يأتي. « وكان الرجلان في الواقع لا يقصدان

إنكار ملكه زاعمين جدية ورقة المبايعة ، وهي في الواقع ليست إلا بيعاً صورياً يخالطه الغش ، فأذنت للمحنى عليه بإثبات الغش والصورية من طريق الشهود والفرائض لاختلاط الغش بالصورية حتى صارت هذه أداة الغش ، فإن ما فعلته المحكمة من ذلك لا عيب فيه ولا خطأ . ولا يصح للمتهمين أن يحتجوا بأن المحكمة إذ فعلت ذلك قد أجازت إثبات صورية عقد البيع بغير دليل كتابي ولا وجود مبدأ ثبوت بالكتابة . لأنه مادامت المحكمة قد استخلصت استخلاصاً سائماً من وقائع الدعوى وظروفها أن هذا البيع كان صورياً ومن طريق التدليس ، فإن هذه الصورية التدليسية لا يقتضي إثباتها ضرورة وجود كتابة أو مبدأ ثبوت بالكتابة ، بل يجوز لكل من مسه التدليس ولو كان طرفاً في العقد أن يثبتها بالفرائض . ولا يؤثر على حق هذا المحنى عليه في الإثبات أن موقفه يشوبه عيب الرغبة في الإضرار بدائنه ، فإن هذا لا ينفى كونه مجنياً عليه في تدليس من جانب ذينك المتهمين .

٢ - أن احتفاظ المتهمين بالآلات بحالها وعدم استعمالهما لها لا يعفيهما من المسؤولية الجنائية إذ يكفي لتماز جريمة اختلاس الأشياء للودعة أن يطرأ تغيير على نية الحيازة فتتحول إلى نية حيازة بقصد التملك بعد أن كانت نية حيازة وقتية لحساب الغير .

٣ - للمحكمة الاستئنافية أن تغير وصف التهمة للطروحة أمامها دون لفت نظر الدفاع ، وأن تغير في اعتبار التهم فاعلاً أو شريكاً ، مادامت لم تستند في ذلك إلا على الوقائع التي شملها التحقيق ورفعت بها الدعوى ودارت على أساسها المرافعة .

إلا العذر به في الوقت الذي كان المتهم الأول موضع ثقة المحنى عليه ومبشّاره الأمين فصنع الرجل لهذه الشورى ولم يكذب طالب بملكه حتى قلب له المتهمان ظهر المحن وانقلب شفتيهما به وإخلاصهما إلى غضب واغتيال فادعيا بان البيع جدى . » ومؤدى هذا الذي أثبتته الحكم ان تحرير ورقة المبيعة الصورية كان وليد إيعاز الطاعنين وأنهما كانا في ذلك يقصدان اغتيال ماله وقد عمدا إلى ذلك بالفعل بانكار ملكه والزم بحدية ورقة المبيعة وبهذا يمتنع على الطاعنين ان يحتميا في طعنهما وراء القول بأنهما كانا يعتقدان ملكيتهما الحققة للآتين بطريق الشراء كما ان احتفاظهما بالآتين بحالتهما وعدم استعمالهما لهما لا يعفيهما من المسؤولية الجنائية إذ يكفي لتمام جريمة اختلاس الأشياء المودعة ان بطراً تغيير على نية الحيازة وتحولها إلى نية حيازة بقصد التملك بعد أن كانت نية حيازة وقتية لحساب الغير .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر من التقرير الأول والوجه السادس من التقرير الثانى ان المحكمة حين قالت بان العقد المبرم بين الطرفين إنما هو وديعة لا بيع قد خالفت القواعد المقررة للإثبات والواجبة الاتباع . وفي بيان ذلك يقول الطاعنان ان المحكمة أجازت إثبات صورية عقد البيع بغير دليل كتابى ومع عدم وجود مبدأ ثبوت بالكتابة قولاً منها بان هناك تدليسا اقترن بالصورية وان هذا التدليس يجوز إثباته بكافة الطرق مع ان الدعوى كما تنطبق وقائعها لا أثر فيها لغش ولا لتدليس وكل ما أسنده الحكم للطاعنين من أعمال كان باتفاقهما مع المحنى عليه بقصد إبعاد الآتين عن دأى هذا الأخير . وقد كان هذا ضالعا في الأمر لما بحقيقته فلا يصح اعتباره مجنيا عليه في غش وتدليس إذ ان هذين الأمرين

كانا موجّهين ضد الغير ولا يجوز اعتبارهما مسوغين لمخالفة قواعد الإثبات إلا إذا كانت الطرق التدليسية موجهة مباشرة إلى الحيلولة دون أخذ الدليل الكتابى وهو ما لم تقله المحكمة ولم يقم عليه دليل في الدعوى .

« وحيث انه إذا توافرت القرائن على وجود تدليس عند صدور العقد فهذه صورية تدليسية لا يقتضى إثباتها ضرورة وجود كتابة أو مبدأ ثبوت بها وإنما يجوز إثباتها بالقرائن وهذا الحق مقرر لكل من مسه التدليس ولو كان طرفاً في العقد .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض وقائع الدعوى وأبان كيف ان الطاعن الأول استغل ظرفاً أحاط بالمحنى عليه إذ كان ضامناً لآخر لدى دأى أجنبى وخشى ملاحقة الدأى له والتنفيذ على ماله وفاء لدينه زين له إيداع الآتين موضوع الدعوى لديه ولكنه مالبت ان أقنعه بأن هذه الوديعة لا تحول دون التنفيذ وأنه يحسن به ، قطعاً لكل نزاع أن ينقلهما إلى حيازة صهرة الطاعن الثانى وان يكتب له ورقة مبايعة للوقوف بها في وجه الدأى إذا ما حدثته نفسه بالتنفيذ على الآتين وأن يرجع تاريخهما إلى تاريخ سابق فصنع الرجل لهذه النصيحة . وبعد أن أوردت المحكمة كيف ان الطاعن الأول كان المستشار للمحنى عليه وقد وصل إلى هذا السلطان عليه بما توثق بينهما من عرى الصداقة وبما تظاهر به من حماية ماله حتى أودع لديه مبلغ ٢٩٠ جنياً بغير سند كتابى وقام برده لصاحبه بغير سند أيضاً وقد استقام مدة كما يتيح لنفسه ولصهره فرصة اختلاس الماكينتين — بعد هذا انتهت إلى القول « ومن حيث انه بالرجوع إلى وقائع الدعوى الحالية تجد المحكمة أن المتهم الأول غرر بصاحبه المحنى عليه حتى حمّله على كتابة ورقة البيع

(الفاتورة) بججة ان هذا هو الطريق الوحيد للهروب من دفع دين اسكوجيدو . ولكنه في الواقع كان يقصد من وراء هذا النصح التمكّن من الآتين السينائيتين واغتيالهما وادعاء ملكيتهما لصهره المتهم الثاني . ومن حيث أنه يلاحظ أن الغش والصورية في هذه الدعوى قد اختلطا ببعضهما اختلاطا كبيرا ولكن ذلك لا يغير في الحالة شيئا إذ الصورية هنا هي أداة الغش . ومعناه أن المتهم الأول يريد أن يغش صديقه فوصل إلى بغيته من طريق عمل بيع ضوري . ومن هذا بين ان محكمة الموضوع قد استخلصت ان صورية عقد البيع كانت تدليسية وإن هذا التدليس قد مسر الحجي عليه فمن حقه بهذه الصفة أن يتحلل من قيد الإثبات بالكتابة ولا يؤثر على حقه ما يقال من أن موقفه يشوبه عيب الرغبة في الإضرار بدائنه إذ إن هذا لا يحول دون كونه مجنيا عليه في تدليس من جانب الطاعنين .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد القاعدة القانونية الصحيحة القائلة بجواز إثبات الصورية التدليسية بين المتعاقدين بجميع طرق الإثبات ومن ضمن ما قاله في تعليل ذلك انه لا يتصور عقلا أن يغش شخص آخر ثم يعطى هذا الآخر إقرارا على نفسه بما فعل أو ارتكب . بعد ذلك قال ما يأتي . « وحيث انه يلاحظ ان الغش والصورية في هذه الدعوى قد اختلطا ببعضهما اختلاطا كبيرا ولكن ذلك لا يغير في الحالة شيئا إذ الصورية هنا هي أداة الغش ومعناه أن المتهم الأول (الطاعن الأول) يريد أن يغش صديقه فوصل إلى بغيته من طريق عمل بيع ضوري ومن حيث انه متى تقرر ذلك فقد تعين على المحكمة الاذن للدعي المدني بإثبات الغش والصورية من طريق الشهود والقرائن . « وبهذا الذي قاله الحكم قد أجرى على الصورية حكم الغش بناء

على ما قرره من اختلاط الغش والصورية حتى صارت هذه أداة الغش وهي أسباب صحيحة إذ لا يعقل أن يكشف مرتكب الغش أمره باعطاء ورقة ضد الصورية وهي سبيله إلا لتحقيق ما يسعى إليه .

« وحيث ان الوجه الأول من التقرير الثاني المقدم من الطاعنين يتلخص في وقوع تناقض بين أسباب الحكم ومنطوقه وهذا عيب جوهري يبطله . ويقول الطاعنان أنهما استندتا إليهما تهمتان . الأولى عن جريمة نصب والثانية عن اختلاس وقد قضى ببراءتهما ابتدائيا من التهمتين والمحكمة الاستئنافية بعد أن قالت في أسباب حكمها أن الحكم الابتدائي أصاب وجه الحق فيما قضى به من براءة الطاعنين من تهمة النصب ويتعين تأييده . بعد ذلك جاء في منطوق حكمها انها قضت بإلغاء الحكم المستأنف وهذا تناقض ترتب عليه ان المنطوق لا يشير إلى الجريمة التي وقع عنها العقاب من الجريمتين اللتين حوكم الطاعنان من أجلهما .

« وحيث انه ثابت من الحكم المستأنف ان المحكمة أوردت ان الحكم الابتدائي قضى ببراءة الطاعن الأول من تهمة النصب وبراءة الطاعنين من تهمة التبيد وأن النيابة طبت معاقبتهم بالمواد ٣٣٦ و ٤٠ و ٤١ و ٤٢ من قانون العقوبات ثم عرضت لبحث تهمة النصب وانتهت إلى النتيجة الآتية . « ومن حيث انه لذلك تكون هذه التهمة متداعية من جميع نواحيها ويكون الحكم المستأنف قد أصاب وجه الحق فيما قضى به من براءة المتهم منها ولا محيص عن اقراره وتأييده » ثم تحدثت عن تهمة الاختلاس وخرجت من بحثها إلى القول بأنها ثابتة ضد الطاعن الأول بصفته فاعلا أصليا وضد الثاني بصفته شريكا وان هذا موجب لعقابهما بمقتضى المواد ٤٠ و ٤١ و ٤٢ من

قانون العقوبات ثم جاء في النطوق ان المحكمة بعد رؤية هذه المواد الأخيرة حكمت بإلغاء الحكم المستأنف ومعاقبة الطاعنين - وهذا البيان يدل بغير شك على أن إلغاء الحكم الابتدائي قاصر على ما قضى به في شأن جريمة الاختلاس . أما تهمة النصب فقد فصلت فيها في أسباب حكمها ولا مانع يمنع من ذلك ومن ثم لا يكون هناك تناقض في الحكم .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني ان الحكم قد أخل بحق الدفاع عن الطاعنين وذلك لأن الدعوى العمومية أقيمت عليهما باعتبار الأول فاعلا أصليا في جريمة الاختلاس والثاني شريكا له فيها ولكن الحكم المطعون فيه دون أن ينههما ، دان الأول بصفته شريكا والثاني فاعلا أصليا .

« وحيث ان للمحكمة الاستئنافية الحق في تغيير وصف التهمة المطروحة أمامها دون لفت نظر الدفاع وأن تغير من اعتبار المتهم فاعلا أصليا أو شريكا مادامت لم تستند في ذلك إلا على الوقائع التي شملها التحقيق ورفعت بها الدعوى ودارت على أساسها المرافعة .

« وحيث انه ثابت من الحكم المطعون فيه أن النياية العمومية وجهت إلى الطاعنين التهمة الآتية الأول بدد آلات سينمائية موضحة بالحضر لارمان يوها نوفمبرش المجنى عليه وكانت قد سلمت إليه على سبيل الوديعة ولكنه اختلسها إضرارا بالمجنى عليه والثاني اشترك مع المتهم الأول بطريق الاتفاق والمساعدة في ارتكاب جريمة التبيد بآن اتفق معه على أن يظهر بمظهر المالك لهذه الآلات السينمائية وأنه استمد ملكيته بطريق الشراء من المجنى عليه وتمسك بورقة صورية كدليل على هذه الملكية المزعومة وساعد المتهم الأول بأن ظهر بهذا المظهر فعلا وقد تمت الجريمة نتيجة لهذا الاتفاق وتلك المساعدة . وقد حصلت المحكمة واقعة

الدعوى بأنه لا خلاف في أن الماكتنتين قد سلمتا أولا إلى المتهم الأول ثم إلى المتهم الثاني الذي أقر بذلك لكن الخلاف يدور على سبب هذه الحيازة فالمجنى عليه يقول انها حيازة سببها الوديعة وأنه سبق إلى ذلك من طريق الغش والخداع . وللتهمان يقرران بان ثانيهما وهو صهر الأول قد اشترى الآلتين بمقتضى عقد من المجنى عليه - وبعد أن استعرضت دعوى المجنى عليه ودفاع الطاعنين انتهت إلى النتيجة التي قالت عنها ما يأتي : « ومن حيث انه لذلك كله يكون العقد المبرم بين المدعى بالحق المدني وبين المتهم الثاني هو عقد إيداع لا عقد بيع . ومن حيث انه يتعين على المودع أن يرد الوديعة لصاحبها عينا عند المطالبة بها رسميا ولا يجوز له أن يمتنع . ومن حيث ان ضم الوديعة للملكية المودع لديه والامتناع عن ردها هو التبيد بعينه . ومن حيث ان المتهم الأول هو صاحب كل هذه الفكر وهو الذي زين للمتهم الثاني وحجب إليه إنكار ملكية المجنى عليه وادعاهما لنفسه للنفع الذي يعود عليهما سويا من جراء حرمان الرجل من ملكه . وبعبارة أخرى فالمسألة وليدة اتفاق بين الاثنين - يقوم فيها المتهم الأول بتأييد ملكية صهره ويعاونه بالموقف الذي وقفه بعد أن مكنه من وجود الآلات تحت يده » الأمر الذي يعتبر اشتراكا في الجريمة واشتراكا موجبا للعقاب بمقتضى السواد ٤٠ و ٤١ و ٣٤١ من قانون العقوبات » ومن هذا يبين أن المحكمة الاستئنافية إذ غيرت من وصف مساهمة الطاعن الأول في الجريمة كفاعل أصلي والثاني كشريك إلى اعتبار الثاني فاعلا أصليا والأول شريكا قد بنت هذا التغير على أساس الوقائع الأصلية التي كانت مسندة إلى التهمين أمام محكمة الدرجة الأولى وهذا حق لها أن تبشره دون حاجة للفت نظر الدفاع .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في أن الحكم

قد شابه عيب يبطله لأن المحكمة بعد أن غيرت من وصف التهمة واعتبرت الطاعن الثانى فاعلا أصليا فى جريمة التبديد والأول شريكا لم تشر فى حكمها إلا إلى المواد التى ينطبق عليها فعل الطاعن الأول بالنسبة لجريمة الاشتراك وهى المواد ٤٠ و ٤١ و ٣٤١ عقوبات دون أن تذكر أن المادة المنطبقة بالنسبة للطاعن الثانى هى المادة ٣٤١ من القانون المذكور .

« وحيث أنه ثابت من الحكم أن المحكمة بعد أن قالت فى صدر حكمها بأن النيابة طلبت معاقبة الطاعنين بالمواد ٤٠ و ٤١ و ٣٤١ عن جريمة التبديد باعتبار الأول فاعلا أصليا والثانى شريكا انتهت من الأسباب إلى القول بأن الطاعن الثانى قد ارتكب جريمة التبديد وأن الأول شريك له وانها بعد رؤية المواد ٤٠ و ٤١ و ٣٤١ توقع عليهما العقوبة ومفهوم عبارتها أن مادة الفعل الأصلية وهى ٣٤١ قد طبقت على الفاعل الأصلى منهما وإن الشريك قد عوقب بمقتضى هذه المادة ومواد الاشتراك .

« وحيث أن حاصل الوجه الرابع أن الحكم قد بنى على واقعة فرضتها المحكمة دون أن يكون لها أساس من الواقع إذ قالت أنه تبين أن الآتين قد وردتا للجنة عليه من الاسكندرية ملفوفة بعض قطعها فى أوراق تحمل تاريخ شهر أكتوبر سنة ١٩٤٠ وهذا يقطع بأن البيع الذى يتمسك به الطاعنان لم يحصل إلا بعد هذا التاريخ ومعناه قطعا أن التاريخ المعطى لورقة البايعة وهو ٤ يولية سنة ١٩٤٠ هو تاريخ غير صحيح واتخذت من ذلك قرينة على أن الغرض من تحرير ورقة البيع هو الاستفادة منها فى وجه الدائن للجنة عليه إذا أراد التنفيذ ضده . قالت المحكمة ذلك فى حين أن أوراق الدعوى يبين منها أن آلة السينما توجد ملفوفة فى أوراق تحمل تاريخ أكتوبر

سنة ١٩٤٠ كما ذكر الحكم وإنما كل ما وجد على الأوراق هو رقم وليس تاريخا وقد ظهر فى محضر الجلسة نقاش ونزاع طويل على مدلول هذا الرقم ولم يمكن الخرج من هذا النقاش بأية نتيجة .

« وحيث أنه فضلا عن أنه ثابت من الحكم أن المحكمة فيما قضت به من أن العقد المبرم بين المجنى عليه وبين الطاعن الثانى هو عقد إبداع لا عقد بيع قد بنت قضاؤها فى ذلك على أدلة متعددة غير ما تضمنه هذا الوجه وتلك الأدلة الأخرى كافية لأن تحمل عليها الإدانة فضلا عن ذلك فإن المستفاد مما دار فى جلسات المحاكمة الابتدائية أن المحكمة أمرت بفتح الصناديق التى حوت قطع الآتين موضوع الدعوى وعثر على ورقة طرد أفلام من مصر إلى الاسكندرية ووشر عليها بالقلم الأحمر بعبارة foxfilm باللغة الأجنبية وعلى رقم ٥٥٧ وهو رقم الطرد كما قال المجنى عليه وكلفت المحكمة النيابة بالاستعلام من محطتى الاسكندرية ومصر عن تاريخ إصدار وورود الطرد الذى كان يحتويه الغلاف العنبر عليه ثم قررت الانتقال لإدارة البضائع لمصلحة السكة الحديد بالقاهرة للاطلاع على السجلات الخاصة بالطرود والواردة من الاسكندرية خلال سنتى ١٩٤٠ و ١٩٤١ لمعرفة تاريخ تصدير الطرد رقم ٥٥٧ من اسكندرية إلى القاهرة وتاريخ استلامه .

« وحيث أنه ظاهر من صيغة وجه الطعن أن الطاعنين يأخذان على الحكم المطعون فيه أنه قال أن قطع الآلة كانت ملفوفة فى أوراق تحمل تاريخ أكتوبر سنة ١٩٤٠ فى حين أن كل ما وجد على الأوراق هو رقم وليس تاريخا والواقع أنه وقد اقتنعت المحكمة من الاجراءات التى اتخذتها ومنها الانتقال إلى إدارة البضائع والاطلاع على السجلات الخاصة بالطرود أن الطرد رقم ٥٥٧ وهو

الرقم المدون على الأوراق الملفوفة بها الآلات قد حصل تصديره في تاريخ أكتوبر سنة ١٩٤٠ فانه لا يعيب حكمها ان تجعل في ذكر التفاصيل التي استخلصت منها ذلك .

« وحيث ان الوجه الخامس يتلخص في أن الحكم قد اشتمل على فساد في التسبيب إذ ورد به أن الطاعن الثاني كان خادما باحدى مصحات المسولين لقاء راتب شهري قدره جنيهان ضاف إليه خمسون قرشا بدل عدوى وان الشراء والحرص على المستقبل لا يتفقان واشتغاله خادما باحدى المصحات بهذا المرتب الضئيل وتحت خطر العدوى المحتملة الحصول . ويقول الطاعنان ان هذه أقوال تدعو إلى تحقير فئة من الناس هي فئة المرضى في مستشفيات الأمراض الصدرية وإلى التنفير منها الأمر الذي يجب أن تنتزه الأحكام عنه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم أن المحكمة إذ تحدثت عن الطاعن الثاني قالت في ذلك ما يأتي . « ومن حيث انه تبين من دراسة ماضى هذا المتهم الثابت في ملف خدمته أنه كان خادما باحدى مصحات المسولين لقاء راتب شهري مقداره جنيهين يضاف إليهما خمسون قرشا بدل عدوى ثم فصل من هذه الوظيفة في ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٤٠ لسلوكه المشين إذ اتضح أنه يعيش من كسب امرأة كانت تحترف الدعارة الرسمية ثم تابت عن هذه المهنة ففتح لها مقهى بمنطقة العاهرات بالناصره للاستيلاء على كسبها . وهذه الحالة ان دلت على شيء فانما تدل على أن المتهم فقير لدرجة تعجزه عن دفع ثمن الماكيتين ومقداره ٤٢٠ جنيهها لأن من يملك مثل هذا المبلغ لا يعيش في هذه المذلة ولا في هذا الدرك من الانحطاط كما تدل أيضا على ان هذه النفسية لا يمكن أن تكون نزاعة إلى العلا تعمل لكسب العيش من طريق

شرعى شريف خصوصا وأن فصله من وظيفته كان نتيجة تحقيقات وتحريات عملت بمعرفة فرقة واحد ضباط المباحث وقد قطعت تلك التحقيقات في أن مقهى هذه البغى كان مستقره ومأواه من الساعة الثانية بعد الظهر إلى الساعة الثانية بعد منتصف الليل - ودعك مما يقوله حضرة محاميه من أنه يشتغل بالتجارة ودعك من الفواتير الكاذبة التي قدمها . فالتحقيقات التي بنى عليها طرده من وظيفته تدك هذا القول وكادت تنسفه نسفا . ومن حيث ان ما يقال من أن والد المتهم على شيء من الثراء وأنه حريص على مستقبل ابنه وقد أوصى المجنى عليه به خيرا حتى يعلمه فن السينا لا يعدو ان يكون دفاعا غير صائب لأن الثراء والحرص على المستقبل لا يتفقان واشتغاله خادما باحدى المصحات بهذا المرتب الضئيل وتحت خطر العدوى المحتملة الحصول حين يمسي وحين يصبح لا يتفقان مع العيش من كسب العاهرات كما ثبت بالأدلة القاطعة وأخيرا وليس آخرا فانه لم يتقدم بما يفيد يسار أبيه اللهم ما قيل من أن له بيتا في المنيا وهذا لا يغير من الأمر شيئا . ويبين من هذا أن المحكمة قد استعرضت ماضى الطاعن الثاني لاستقصاء حقيقة الأمر فيما زعمه من أنه قادر على دفع مبلغ ٤٢٠ جنيه المقول بأنه ثمن للآتين وأنه اشتراها لتعلم فن السينا وأنها فيما احتسوا هذا الاستقصاء لم ترم إلى معنى مما جاء في وجه الطعن بل كان ذلك في سبيل تقدير الدفاع الذي تمسك به الطاعن . وليس في ذلك أى ماخذ على حكمها . « وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سيد فريد خليفة وآخر ضد النيابة وآخر مدعى بحق مدني رقم ١٢٤٩ سنة ١٤ ق)

٢٨٧

٢٩ مايو سنة ١٩٤٤

طعن . طلب إلغاء حكم بناء على المادة ٢٣٤ تحقيق . متى يصح ؟ يجب أن يكون الشاهد قد حكم عليه فعلا بسبب تزوير في شهادته . لا يجوز أن تطالب محكمة النقض بإرجاء الفصل في الطعن حتى يقول القضاء كلمته شهادة الشاهد .

المبدأ القانوني

١ - ان المادة ٢٣٤ من قانون تحقيق الجنايات إذ نصت على أنه « يجوز أيضا طلب إلغاء الحكم إذا حكم على منهم بجناية قتل ثم وجد المدعى قتله حيا ، أو إذا حكم على واحد أو أكثر من شهود الإثبات بسبب تزوير في شهادته بشرط أن يرى في هذه الحالة الأخيرة (لمحكمة النقض والإبرام) أن شهادة الزور قد أثرت على فكر القضاة » - إذ نصت على ذلك فقد أفادت أنه لا يصح التمسك بها لإلغاء الحكم إلا إذا كان الشاهد قد حكم عليه فعلا بسبب تزويره في الشهادة . فما دام الشاهد لم يحكم عليه بالفعل فلا يصح التمسك بها لإلغاء الحكم . كما أنه لا يجوز أن تطالب محكمة النقض بإرجاء الفصل في طعن أمامها حتى يقول القضاء الموضوعي كلمته في شأن صحة شهادة هذا الشاهد أو كذبه فيها .

المحكمة

« حيث ان حاصل أوجه الطعن أن عماد إدانة الطاعنين إنما هو شهادة أحمد محمد إبراهيم جويلي أحد المجنئ عليهما وابن المجنئ عليه الآخر وقد كان هم الدفاع في جلسة المحاكمة تجريح هذه الشهادة فأورد المأخذ التي وجهها إليها في سبيل اعدام

قوتها التدليلية على أساس عدم صدق من صدرت عنه وبما قاله في ذلك ان هذا الشاهد استدل على صدق روايته بكل من علي عبد الهادي الضبع وعبد رزق الفار وعبد عبد الخالق ومحمد أحمد عبد الخالق فكذبوه وأنه ثبت من معاينة المكان الذي أرشد عنه الشاهد وأقوال شيخ البلد أن الجانبين كانا في موضع أسفل من موضع المصايين بمترو نصف متر وكان من مقتضى ذلك أن تكون الإصابات متجهة من أسفل لأعلى في حين أن تقرير الصفة التشريحية أثبت أن مطلق المقذوفات كان مستوى واحد مع المصايين - وان شيخ البلد محمد السعيد عناني الذي تلقى البلاغ من الشاهد قال أنه ذكر له وقتئذ أنه رأى شخصين يجريان في زراعة الدرة وأنه يتهم الطاعنين مجرد اتهام فقط ولم يتحقق من شخصيتهما ورغمما عن هذه المأخذ فان المحكمة صدقت الشاهد فيما رواه واتخذت من أقواله أساسا لقضائها بمقولة ان في أوراق الدعوى ما يسند لها وكل ما قاله في ذلك لا يصلح اسنادا لها فقد تحدثت عن الكشف الطبي ومع ذلك فهي لم تتكلم عنه من الناحية التي أثارها الدفاع ثم قالت ان الشاهد وصف ملابس الطاعنين قبل ضبطهما وفاتها ان الشاهد والمتهمين من بلدة واحدة وان أجدهم لا يخفى عليه وصف ملابس الآخرين . ثم تحدثت عن أقوال بعض الشهود الذين وافوا الشاهد بمكان الحادث عقب وقوعه وهم أحمد سيد أحمد الابشهي شيخ البلد ومحمد سيد أحمد الابشهي شيخ الحفراء والعسكري محمود محمد عبد الوهاب فقالت ان هؤلاء قرروا أن الشاهد أخبرهم وقتئذ ان الضاريين له ولأبيه هما الطاعنان وأنه رآهما وتحقق منها في حين ان الشاهدين الأولين قررا صراحة في التحقيقات على ما هو ثابت في محاضرته (وقد قال الحكم ان أقوال شهود الإثبات لم تخرج عما قرروه في

(التحقيق) بأنهما لم يسمعا من الشاهد أنه رأى الضار بين بعينه أما الشاهد الثالث فقد قال انه سمع من الشاهد أنه رآهما وهما يجريان في الدرة أى بعد الحادث وبعيداً عن مكانه - وكذلك جاء حديث المحكمة عن المعاينة مما يفهم منه انها دليل نفي للطاعنين لا دليل إثبات عليهما - فقد أثبتت هذه المعاينة ان المزارع ليس بها تكسير ولا بأرضها آثار أقدام وهذا بذاته دليل نفي لوجود جناية ارتكبوا حادث قتل وفروا في المزارع مهرولين مذعورين ، ولكن المحكمة قالت في منطق غريب انه لا تكسير في الزراعة لأن بها طرقاً ومماش ممهدة وقنوات تتخللها فكانها فرضت ان الجناة كانوا مطمئنين يتخيرون الطرق ويتلمسون أحسن المسالك وغفلت عن ظروف الحادث ، ثم قالت انه لا آثار في أرض الزراعة فعلمت ذلك بأن الأرض كانت جافة كأنما كان ههما أن تدين الطاعنين ففسرت كل دليل نفي تفسيراً يشهد بالإدانة . ثم تعرضت بعد ذلك لما أثاره الدفاع فتخبرت منه ما رأت أن في وسعها أن تقول عنه شيئاً وتركت ما عداه وهو الأهم فهي لم تتعرض لأقوال الشهود الذين كذبوا الشاهد فيما رواه عنهم ولا لاتجاه المقذوفات مع أن الحكم ذاته أثبت من واقع المعاينة أن الجسر الذي كان عليه المصابان يرتفع نصف متر عن سطح الأرض الدرة التي قيل ان الطاعنين كانا فيها ، وإغفالها ذلك يعيب حكمها لأن الكشف الطبي دليل نفي استند إليه الدفاع في طلب البراءة فكان يتعين على المحكمة أن تتحدث عنه بما يكشف عن عدم صحة نظر الدفاع فيه ولأن أقوال أولئك الشهود لا يصح في هذه الدعوى ان يقال عنها ما يقال في غيرها من أن المحكمة بأخذها التهمين بخلاف مؤداها تعتبر انها لم تصدقها فإنها في هذا اللقاع تعتبر انها إذ لم تتحدث عنها إنما كانت متعمدة

وما ذلك إلا لأنها لم تكن تدري ما ترد به عليها . أما ما تخبرته المحكمة في الرد على الدفاع فانها تقول عن شهادة محمد السعيد عناني شيخ البلد المبلغ بانها تدل على أن المجنى الشاهد حضر ومعه شيخ البلد أحمد سيد أحمد الابشهي وبلغه باطلاق ثلاثة أعيرة نارية عليه وعلى والده وأنه نظر الطاعنين عندما كانا يجريان في الدرة في حين ان أقوال هذا الشاهد بالتحقيقات وهو لم يسأل في الجلسة لا يمكن تخريجها على هذا النحو خصوصاً مع صراحة البلاغ بأن ذكر الشاهد للطاعنين إنما كان على أساس مجرد الاتهام . وقد أضافت المحكمة إلى ردها على الدفاع ما قالت من أن الحادث وقع في وضع النهار وعلى مسافة قدرت بين ثمانية أمتار وعشرة وفي مكان تسهل فيه الرؤية ، فكل هذه الملابسات والظروف تؤيد أقوال المجنى عليه أحمد محمد ابراهيم الجويلي بأنه رأى التهمين وعرفهما وهذا القول وإن كان يصح في حق من يقف محمداً بنظره ليرى ويتبين متعمداً مستكشفاً كما هي حالة مجرى المعاينة فإنه لا يصدق في حق من يكون ماضياً في الطريق العمومي مولياً وجهه إلى حيث يقصد فانه لا يقبل في حقه أن يقال بانه رأى من كان في داخل الدرة النامية متوغلاً بها مسافة مترين ولا يرد على ذلك بان المحكمة كان يكفيها لسلامة حكمها أن تقول انها صدقت أقوال الشاهد واطمأنت إليها لأن الحكم الجنائي لا يصح أن يقال عنه أنه أقيم على دليل إذا كانت المحكمة قد أقامته فعلاً على هذا الدليل هو وغيره لأن الأدلة في المواد الجنائية إقناعية تكون المحكمة عقيدتها من مجموعها لا من واحد معين منها إذ يصح القول بأنها وقد اقتنعت بدليلين ما كانت لتقتنع باحدهما مستقلاً عن الآخر فإن الأدلة متكيفة يسند بعضها بعضاً ومادامت قد رأت

البحث عن دعامات تسند بها أقوال الشاهد فإن العيب الذى يعتبر إحدى هذه الدعامات يجب أن يتناولها جملة لإحتمال أن الدعامة المينة كانت هى التى حملت المحكمة على تصديق الشهادة ولولاها لكانت الشهادة محل شك واجبا اهدارها - ويضيف الطاعن إلى ذلك أن أقوال الشاهد الذى اعتمدت عليه المحكمة لم تكن محل شك فقط كما مر القول بل هى كاذبة فإنه لم ير أحدا من الطاعنين فقد بدا منه فى مجلس تحكيم عقد بناء على طلب مديرية البحيرة ما يقطع بذلك إذ كان هذا المجلس مؤلفا من أشخاص عديدين من الأعيان وانتهى بتحرير محضر صلح تعهد فيه فريق الشاهد باعطاء تعويض فريق الطاعنين لاتهمهما بالباطل وأودعت هذه المحاضر فى حينها بالجهات الحكومية الرسمية وكان ذلك قبل أن تقدم الدعوى لقاضى الإحالة ولم يتر ذلك بجلسة المحكمة لأن الاقدار شاءت ألا يلم الطاعنين به وقتئذ بسبب اعتقالهما وكذلك المدافع عنهما لم يصله خبرهم على وجه صحيح. وقد تظلم المحكوم عليهما فى يوم تحرير تقرير أسباب الطعن إلى النائب العمومى طالبين اجراء تحقيق فى هذه الواقعة الجديدة فإن ظهر من التحقيق عدم صحة هذه الواقعة فإن المطاعن تبقى قائمة وإن ظهر انها صحيحة فإن تلك المطاعن تبقى قائمة من باب أولى وإذا ما رأى محاكمة الشاهد من أجل شهادة الزور وانتهى الأمر بالحكم عليه فإن هذا الطعن يكون واجب القبول على اعتبار أنه طلب إعادة الحكم فى الدعوى بناء على كذب الشاهد فى شهادته طبقا للمادة ٢٣٤ من قانون تحقيق الجنايات -

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أقام إدانة الطاعنين على أقوال المجنى عليه معززة بأدلة أخرى قائلًا فى ذلك . « وحيث ان ما تكشف عنه التحقيق فى جميع أدواره وأمام المحكمة ومن

الاطلاع على قضية الجناية رقم ٩٠٥ سنة ١٩٤٣ المضمومة هو أنه فى ١٣ يونية سنة ١٩٤٣ قتل من يدعى هارون محمد على الدفراوى من أهالى الدفراوى بعيار نارى قضى عليه فوراً واتهم فى قتله محمود محمد جويلى عم المجنى عليه الثانى ومحمود ابراهيم أحمد الدفراوى ثم قيدت القضية ضد الثانى فقط وحفظت مؤقتا لعدم كفاية الأدلة فى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٣ - وتبين من الاطلاع على قضية الجناية رقم ١٣٣٥ سنة ١٩٤٣ أنها مقيدة ضد السيد السيد عبد الله ومحمد محمد السيد عبد الله ومحمد على أبو شحاتة وعبد الله عبد الرؤوف لأنهم فى ٢٧ أغسطس سنة ١٩٤٣ شرعوا فى قتل محمود محمد جويلى عمدا غير أنه أشيع فى البلدة بعد تحقيق القضية الأولى بأن القاتل الحقيقى لهارون محمد على هو أحمد محمد ابراهيم جويلى - المجنى عليه فى هذه القضية وان هارون محمد على يمت بصلة القرابة لكل من المتهمين (الطاعنين) إذ هو على حد رواية شيخ الحفراء ابن عم والد المتهم من الثانى وقريب للمتهم الأول فأخذ المتهمان يتحينان الفرص للانتقام من المجنى عليهما إذ أن المتهم الأول جار ملاصق لهما فى الزراعة وواقف على حركاتهما وسكناتهما فأعدا فى يوم الحادث عدتهما للانتقام منهما وتسلح كل منهما ببندقية وترصدا لهما فى طريق عودتهما من حقلمهما للبلد حتى إذا ما مرا عليهما أطلقا عليهما النار فأصابهما فسقط أولهما قتيلا عقب إصابته وأصيب ثانيهما بالإصابات المينة بالكشف الطبى - وقد قامت الأدلة على هذه الوقائع من شهادة المجنى عليه المذكور إذ قرر برؤيته للمتهمين المذكورين وهما كامنان فى زراعة القنطرة المجاورة للطريق الذى كان سائرا عليه مع والده ومع كل منهما ببندقية وأنه بمجرد إطلاق المتهم الأول للعيار الأول هرب وألقى نفسه بالترعة وأنه أطلق عياران آخران

بعدئذ لا يعرف أيهما أطلقهما وأنه أصيب من إحدى هذه العيارات — وقد تأيدت أقوله — أولاً بما ثبت من الكشف الطبي وتقرير الصفة التشريحية على محمد إبراهيم الجويلي القاتل إذ تبين منهما أن العيار الأول الذي أصابه أطلق عليه وهو واقف وكان الضارب على يمينه وعلى مسافة ثمانية أمتار منه ثم أطلق عليه الجنائي العيار الثاني وكانت المسافة بينهما عشرة أمتار وان العيار الذي أطلق على المجنى عليه أحمد محمد إبراهيم جويلي كان على مسافة عشرة أمتار وهذه الإبعاد تتفق تماماً بما جاء في المعاينة وبأقوال الطبيب الكشاف عند مناقشته في تصوير الحادث كما بينه المجنى عليه المذكور فقرر (بأن الإصابات التي ضم بالمجنى عليهما تنطبق تماماً على ما جاء بأقوال أحدهما أحمد محمد إبراهيم جويلي من أنهما عندما رأيا الجنائي أمامهما وليا ظهرهما له) إذ أن الكشف الطبي الموقع على محمد إبراهيم الجويلي ثبت منه أن المقذوف الأول أصابه من اليمين والثاني من الخلف — ثانياً — بوصفه ملابس المتهمين قبل ضبطهما والعلامات المميزة فيهما إذ قرر المذكور بأن المتهم عبده عبد الرؤوف السيد عبد الله كان يرتدى فائلة بيضاء باكام طويلة وبنطلونا أزرق طويلا وعاري الرأس وأن المتهم الثاني محمود عبد الخالق إبراهيم كان يرتدى جلبابا أصفر ويغطي رأسه بلبدة حمراء ولما استوضح في تحديد لون اللبدة قال ان لونها أغبش ولما ضبط المتهم الأول ومثل أمام المحقق كان يرتدى جلبابا فلما أمر المحقق برفعه لوصف ما تحته من الملابس ظهر أن هذا المتهم يرتدى بنطلونا أزرق اللون وبمجرد أن رآه المجنى عليه تعرف عليه وقال انه هو البنطلون الذي كان يلبسه وقت الحادثة كما أن المتهم الثاني كان يرتدى جلبابا أصفر اللون كما ذكر ولما قُتس منزله بمعرفة نائب العمدة وشيخ الحفراء عثرا في

غرفته الخاصة بمنزله على لبدة داخل دولاب تبين من وصفها انها بنية اللون وبمجرد أن رآها المجنى عليه المذكور قرر بأنها اللبدة التي كان يلبسها المتهم المذكور وقت ارتكابه الحادثة وقد ثبت من أقوال شيخ الحفراء ونائب العمدة اللذين ضبطا اللبدة المذكورة ان زوجة المتهم الثاني ووالدته اخبرتاها بأنها لبدة المتهم المذكور وقد أصررت والدته أم السعد عناني في التحقيق بان اللبدة المضبوطة هي لولدها المتهم — ولم تنكر زوجته مبروكة محمد يونس ما صدر منها من أقوال لنائب العمدة وشيخ الحفراء من أن اللبدة هي لزوجها وان كانت قد عدت بعد ذلك مجارة لدفاع المتهم وقررت بأنها ملك ابن عم زوجها أحمد عبد الحميد — ثالثاً — بأقوال شيخ البلد أحمد سيد أحمد الابشهي وشيخ الحفراء محمود سيد أحمد الابشهي والعسكري محمود محمد عبد الوهاب الذين قرروا بأنهم لما توجهوا على الصياح أخبرهم المجنى عليه المذكور على الفور بان الضارب بين له ولوالده هما المتهمان وأنه رآهما وقت إطلاق الأعبدة ووقت هروبهما من محل الحادثة . رابعاً — بما ثبت من المعاينة إذ أرشد المجنى عليه المذكور عن مكان الحادثة وقد وجد ان عرض زراعة النرة في هذا الموضع يبلغ حوالى عشرة أمتار وأنه من السهل رؤية المتهمين في هذا الموضع ولم يوجد بها آثار أقدام لجفاف الأرض كما أنه لم يوجد بها آثار لتكسير فيها لأنه يوجد بين الزراعات مماش ممهدة . كما انه يوجد في زراعة القطن المجاورة قنوات جافة ويستطيع من يسير في هذه المماشي أو تلك القنوات أن يتلافى تكسير الزراعة . وحيث ان المتهمين أنكرا التهمة وأنكرا وجودهما في محل الحادثة وقد استند الدفاع عنهما في طلب البراءة على كذب أقوال المجنى عليه لأن الإصابات التي وجدت به وبوالده كانت من الخلف وأن اتهامه

للمتهمين جاء من الضمائن التي بينهم . وان بلاغ نائب العمدة للحادثة يدل على عدم رؤيته للمتهمين إذ ذكر فيه بأنه بتهمهما وان شهادة سعيد العناني تدل على أن المذكور رأى شخصين وهما يجران في الدرة . وحيث ان أقوال محمد السعيد العناني شيخ البلد الذي بلغ الحادثة نقلا عن رواية المجنى عليه الثاني تدل على أن المجنى عليه المذكور حضر ومعه شيخ البلد أحمد سيد أحمد الابشهي وبلغه باطلاق ثلاثة أعيرة نارية عليه وعلى والده وأنه نظر المتهمين عندما كانا يجران في الدرة وليس في هذه الأقوال ما يتناقض مع أقواله الأولى في التحقيقات ولا مع ما ثبت من المعاينة التي تدل على إمكان رؤيتهما وقت الضرب وبعد ارتكاب الحادثة عند هروبهما . كما أن الطبيب الكشاف قد قرر في صراحه بان وصف الحادثة كما قرره المجنى عليه المذكور يتفق مع موضع الإصابات ومن ثم فلا تناقض بين أقواله وما جاء بوصف الإصابات في الكشف الطبي . وحيث انه يضاف إلى ما تقدم أن الحادثة وقعت في وضع النهار ومن مسافة قدرت بين ثمانية أمتار وعشرة وفي مكان تسهل فيه الرؤية — فكل هذه الملابسات والظروف تؤيد أقوال المجنى عليه أحمد محمد ابراهيم الجويلي بأنه رأى المتهمين وعرفهما خصوصا وأنه قد أصيب في الحادثة مما يدل قطعا على أنه كان في محل الحادثة وشاهد تفصيلاتها وفضلا عن ذلك فقد تعززت أقواله بالأوصاف التي ذكرها عن ملابس المتهمين وقت أن رآها وهما يقاربان الجريمة ووجد المتهم الأول يرتديها تحت جلبابه الذي حاول أن يخفيها به وكذا وجد المتهم الثاني بالملابس التي وصفها ولذلك ترى المحكمة عدم التعويل على إنكار المتهمين ودفاعهما .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن العناصر التي أقيمت عليها إدانة الطاعنين من شأنها أن تؤدي

إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة ، ولذلك فان ما يثيرانه في طعنهما لا يعدو في حمله أن يكون محاولة منهما لفتح باب المناقشة في موضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به . أما الاعتراضات التي يتمسكان بها في ترجيح أقوال شاهد الإثبات أحمد محمد ابراهيم جويلي فانه يستفاد من الحكم ومن الاطلاع على التحقيقات التي امر بضمها في سبيل تحقيق أوجه الطعن انه لا محل لها . أولا — لأن أقوال نائب العمدة المبلغ في التحقيقات وأقوال شيخ البلدة أحمد سيد أحمد الابشهي وشيخ الحفراء محمود سيد أحمد الابشهي سواء في التحقيقات أو أمام المحكمة تبرر ما فهمته المحكمة منها في خصوص سماعهم من أحمد محمد ابراهيم بأنه رأى الطاعنين وعرفهما ثانيا — انه ولو ان للمعاينة أثبتت أن الجسري علو عن المكان الذي كان به الطاعنان وقت مقارفة الحادث بحوالي نصف متر إلا أن الطبيب الكشاف رأى أن الإصابات التي بالمجنى عليهما تنطبق تماما على ما جاء بأقوال الشاهد أحمد محمد ابراهيم جويلي ، فليس هناك إذن محل لما ينعاه الطاعنان على الحكم بأنه لم يتحدث عن الخلاف الزعوم بين أقوال الشاهد والمعاينة والكشف الطبي إذ المستفاد منه أن المحكمة لم ترف في اختلاف المستوى بين الضارب والمضروب ما يتنافى مع صحة الشهادة وذلك لأن مدى الاختلاف كما هو ثابت بالمعاينة نصف متر تقريبا (لا متر ونصف كما جاء في موضع من أسباب الطعن) وإذن فقد يكون أقل من ذلك ، ولأن الطبيب الكشاف وهو الرجل الفنى المختص رأى انطباق أقوال الشاهد على وصف الإصابات . ثالثا — لأن اغفال الحكم التحدث عن شهود آخرين قيل ان الشاهد اشتشهد بهم على أنهم سمعوا منه اسمى الطاعنين عقب الحادثة فكذبوه لا يعيبه ، متى كان هناك شهود

آخرون سمعوا منه ذلك وشهدوا به شهادة اقتنعت المحكمة بصحتها . أما عما أثاره الطاعنان في شأن المعاينة وان الثابت بمحضرها يدل على عدم وجود آثار محل الحادث تدل على مرورهما به وان في هذا دليلا ينفي عنهما التهمة . ولكن المحكمة علمته لغير مصلحتهما وعما قالا به من أن تعرف الشاهد على ملابسهما لا يصح أن يكون دليلا عليهما لأنه من بلدتهما وعامه بما يلبسانه حاصل كل ذلك من المسائل التي تختص محكمة الموضوع بوزنها وتقديرها واستخلاص الأدلة منها ولا سبيل لمحكمة النقض في التعقيب عليها في ذلك مادام هذا الاستخلاص سائغا لا يتنافر مع العقول .

« وحيث ان ما عزله الطاعنان من حيث ما يزعمانه من أن الشاهد أحمد محمد ابراهيم جويلي قد ظهر أنه كاذب في شهادته وتمسكهما بنص المادة ٢٣٤ من قانون تحقيق الجسايات فانه بغض النظر عما قدمته النيابة العمومية بالجلسة

من أوراق للاستدلال بها على أن هذا الشاهد لم يكن طرفا في محضر الصلح ، وأن هذا المحضر لم يثبت به أن الشاهد كان كاذبا في شهادته - وبغض النظر أيضا عن القول بأنه لا يمكن الالتجاء إلى نص المادة ٢٣٤ المذكورة إلا بعد استنفاد كل وسائل الطعن في الأحكام الجنائية - بغض النظر عن ذلك كله فان الشاهد لم يحكم عليه فعلا بسبب تزوير في شهادته فلا يصح إذن التمسك بطلب إلغاء الحكم المطعون فيه . كما أنه لا يجوز أن تطالب محكمة النقض بارجاء الفصل في طعن أمامها حتى يقول القضاء الموضوعي كلمته في شأن صحة أو تزوير شهادة شاهد بنى عليه ذلك الحكم . » وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبده عبد الرؤوف السيد عبد الله وآخر ضد النيابة رقم ١٢٧٤ سنة ١٤ ق)

قضاء محكمة النقض في الاموال الدينية

٢٨٨

٦ ابريل سنة ١٩٤٤

محكمة شرعية . الأحكام التي تصدرها المحاكم الشرعية لتنفيذها . لا شأن فيه للمحاكم الأهلية (للمادتان ٣٤٩ و ٣٥٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية) .

المبدأ القانوني :

ان الشارع قد نص في المادتين ٣٤٩ و ٣٥٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على الجهة التي تقوم بتنفيذ أحكام تلك المحاكم كما نص على

الاجراءات التي يتخذها صاحب الشأن في حالة امتناع هذه الجهة عن التنفيذ وجعل مرد الأمر في ذلك إلى وزير العدل و إذن فالمحاكم الأهلية لا شأن لها بتنفيذ أحكام المحاكم الشرعية .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه خالف قواعد القانون وتفسيره فيما يتعلق بولاية القضاء إذ اعتبر خطاب وزارة العدل أمراً اداريا يمنع المحاكم الأهلية - وفقا للمادة ١٥ من

٢٨٩

٦ ابريل سنة ١٩٤٤

١ - خير تكليف الخصوم بالحضور أمامه . عدم مراعاة هذا الاجراء . لا يستوجب حتما بطلان تقريره . متى تستوجب البطلان ؟ (المادة ٢٢٧ مرافعات) .
٢ - حكم . تسببه . تحقيق أجرته المحكمة . استخلاصها منه نتيجة لا تتفق وما جاء على ألتهم . عدم بناء الحكم على ذلك . الأسباب الأخرى المدونة بالحكم تكني لملء عليها . لا نقض .

المبادئ القانونية :

١ - إن عدم مراعاة الخبير الاجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات لا يستوجب حتما بطلان تقريره لأن المادة المذكورة ليس فيها نص على البطلان . غير أنه إذا ترتب على عدم تكليف الخصوم بالحضور أمام الخبير اخلال بحق دفاعهم لعدم تمكنهم من ابداء ما يعن لهم من الملاحظات والطلبات في سبيل صيانة مصالحهم فان ذلك يكون سببا موجبا لبطلان تقرير الخبير .

٢ - إذا كان ما استخلصته المحكمة من أقوال بعض الشهود في التحقيق الذي أجرته لا تتفق وما جاء على ألتهم ولكن كان حكمها لم يبين قضاءه على أقوالهم وحدها بل استند أيضا إلى أقوال شهود آخرين وإلى تقرير الخبير المقدم في الدعوى فلا يصح نقضه متى كانت الأسباب الأخرى كافية لأن يحمل عليها .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن الطاعنين دفعوا ببطلان تقرير الخبير لأنه

لأنه ترتيب المحاكم - من تأويله أو إيقاف تنفيذه وأن وزير العدل عندما أصدر أمره بوقف تنفيذ الحكم الشرعي إنما استعمل حقه الخول له بمقتضى لأنحة ترتيب المحاكم الشرعية ، وأنه خالف القانون كذلك إذ قال بأن المادة ١٦ من لأنحة ترتيب المحاكم الأهلية تمنع هذه المحاكم من تأويل الأحكام التي تصدر من الجهات الشرعية فليس خطاب الوزارة بالأمر الذي عينته المادة ١٥ ولا وزير العدل استعمال حقا يمنع المحاكم من نظر الأمر المتنازع عليه ، كما أن القضاء بتنفيذ حكم أصدرته محكمة مختصة ليس معناه تأويله . »
« وحيث ان الطاعن رفع هذه الدعوى طالباً الحكم بتنفيذ حكم صدر من محكمة شرعية في حدود ولايتها ولما كان الشارع قد نص في المادتين ٣٤٩ و ٣٥٠ من لأنحة ترتيب المحاكم الشرعية على الجهة التي تقوم بتنفيذ أحكام هذه المحاكم كما نص على الاجراءات التي يتخذها صاحب الشأن في حالة امتناع هذه الجهة عن التنفيذ ، وجعل مرد الأمر في ذلك إلى وزير العدل ، فإن المحاكم الأهلية لا تكون مختصة بالحكم بتنفيذ أحكام المحاكم الشرعية ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم اختصاصها - صحيحاً بقطع النظر عما أنس عليه قضاؤه من أسباب أخرى لا محل للتعرض لها متى كان الحكم يستقيم بالسبب الذي تقدم بيانه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن الدكتور سلامة عوض وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد السيدة ماري أسعد عبد الشهيد وأخرى رقم ٦٨ سنة ١٣ ق)

باشراً أعماله من غير أن يكلفهم بالحضور مخالفاً بذلك ما نصت عليه المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات ، ولكن المحكمة على الرغم من بطلان تقرير الحبير استندت إليه في حكمها المطعون فيه من غير أن تعرض لما تمسك به الطاعنون . وفي بيان ذلك يقول الطاعنون ان الحبير سمع أقوال الشيخ مصطفى محمد الزواوي وكيل المدعية (مورثة المطعون ضدها) يوم ٧ مايو سنة ١٩٤٠ في غيبة الطاعنين ومن غير أن يخطرهم بهذا الميعاد ثم حدد يوم ١٢ مايو سنة ١٩٤٠ للعمل بموقع النزاع ودون في محضر أعماله أنه سيخطر المدعى عليهم (الطاعنين) ولكنه فتح محضراً في يوم ٩ مايو سنة ١٩٤٠ أى قبل اليوم المحدد وسأل فيه صلاح عبد العزيز أحد الطاعنين ، ولما انتقل بعد ذلك في يوم ١٢ مايو سنة ١٩٤٠ السابق تحديده لموقع النزاع وعائنه بحضور طرفي الخصومة وأقفل محضره انتقل بغير علمهم ولا إخطارهم - أو على الأقل بغير إخطار الطاعنين - إلى منزل الشاهد محمد عقل وسمع أقواله ثم سمع شاهداً آخر تقدم له ، وفي اليوم التالي فتح محضراً دون فيه أن وكيل المدعية أحضر له رخصة سوق وفيها بيان للتعريف العمومية وذلك بغير حضور الطاعنين ولا سبق إخطارهم .

« وحيث انه تبين من محاضر أعمال الحبير أنه في يوم ٧ مايو سنة ١٩٤٠ فتح المحضر بمكتبه ودون في صدره حضور وكيل المدعية وعدم حضور أحد من المدعى عليهم ثم سأل الوكيل المذكور واطلع على ما قدمه له من مستندات ثم أقفل المحضر وحدد يوم ١٢ مايو سنة ١٩٤٠ للانتقال لمحل النزاع وقال انه سيخطر المدعى عليهم . وبعد ذلك فتح محضراً آخر بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٤٠ دون في صدره أن صلاح عبد العزيز أفندي حضر عن نفسه وبصفته وكيلاً

عن بقية المدعى عليهم (الطاعنين) بتوكيل شرعى رقم ٣٣٤ سنة ١٩٣٧ كفر الشيخ وأنه تلا عليه ما ذكره وكيل المدعية ثم أبدى أقواله وقدم له مستنداته ومنها رخصة للسوق تاريخها ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٨ .

« وحيث انه يظهر من ذلك أن الحبير قد تمكن الطاعنين من الرد على ما ذكره وكيل مورثة المطعون ضدها في غيابهم ومن ابداء ما لديهم من ملاحظات ومن تقديم مستنداتهم فلم يلحقهم أى ضرر من جراء سماع وكيل المدعية بغير إخطارهم كما أنه بالرجوع إلى محضر أعمال الحبير يوم ١٢ مايو سنة ١٩٤٠ تبين أنه عاين السوق في حضور وكيلى طرفي الخصومة وسمع ملاحظات كل منهما وسألها عما إذا كانت توجد تعريفة للسوق فأنكر ذلك وكيل الطاعنين وخالفه فيه وكيل مورثة المطعون ضدها ووعد بتقديمها ثم سمع الحبير من رأى لزوماً لسماع أقوالهم وأقفل محضره وقرر القيام لكفر الشيخ في حضور الطرفين اللذين وقعا على المحضر فوصلها في اليوم نفسه وسأل شاهدين بها في غير حضور أحد من الخصوم . والمستفاد من ذلك أن سماع هذين الشاهدين كان استمراراً للتحقيق الذى حصل بمحل النزاع في حضور طرفي الخصومة ، وإذا كانا لم يرافقا الحبير إلى كفر الشيخ فهذا لا يؤثر في سلامة إجراءاته على أن أقوال هذين الشاهدين في محضر أعمال الحبير لم يكن لها أثر ما بعد أن أحالت محكمة الاستئناف الدعوى إلى التحقيق وسمعت أقوال شهود الطرفين . وأما ما يعيبه الطاعنون أخيراً على تقرير الحبير ومحاضر أعماله من أنه فتح محضراً في اليوم التالي ودون فيه أن وكيل مورثة المطعون ضدها أحضر له رخصة فيها بيان للتعريف العمومية وذلك في غيبتهم ومن غير سبق إخطارهم فلا محل له ، لأن وجود تعريفة عمومية

برسوم السوق كان محل جدل بين طرفي الخصومة في اليوم السابق كما تقدم بيانه ، وقد وعد وكيل مورثة المطعون ضدها بتقديم رخصة فيها بيان للتعريفة وذلك بحضور خصومه .

« وحيث ان عدم مراعاة الخبير للاجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات لا يستوجب حتما بطلان تقريره ، لأن المادة المذكورة لم تنص على البطلان . غير أنه إذا ترتب على عدم تكليف الخصوم بالحضور أمام الخبير قبل مباشرة أعماله اخلال بحق الدفاع لعدم تمكن أحد الخصوم من ابداء ما يعن له من الملاحظات والطلبات في سبيل صيانة مصالحه كان ذلك سببا موجبا لبطلان تقرير الخبير ، وهذا غير متوافر في الدعوى كما سبق بيانه ، ومن ثم فلا وجه للدفع ببطلان تقرير الخبير .

« وحيث ان ما جاء في وجه الطعن من أن المحكمة لم تتعرض لما دفع به الطاعنون من بطلان تقرير الخبير غير صحيح . إذ جاء في الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه حكم محكمة الاستئناف المطعون فيه ما يأتي : - « ومن حيث ان المدعى عليهم طعنوا في عمل الخبير وما ضمنه تقريره بأنه باشر العمل في غيبتهم واستمع إلى شهود المدعية دون أن يسمع شهودا لهم - ودفعوا بأن المعاملة بين المدعية ومورثهم كان قوامها الاتفاق على فائدة للدين تزيد على الفائدة المسموح بها قانونا وأن المدعية استولت من ريع السوق على مبلغ يزيد على الدين المستحق لها - والتسوار رفض الدعوى - ومن حيث انه ثابت من الاطلاع على محضر أعمال الخبير ما يؤيد فساد هذا الطعن إذ أن المدعى عليه الثاني حضر أمامه عن نفسه وبصفته وكيل شرعيا عن والدته المدعى عليها الأولى وقد قام الخبير بالعمل في مواجهته وسأل الشهود بحضوره ولم يتقدم هو إليه بشهود لسماعهم

حتى يصح الاعتراض بأن الخبير لم يعن بأخذ أقوالهم .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني هو أن الحكم المطعون فيه قرر أن التحقيق الذي تم في الدعوى لم يسفر على استيلاء مورثة المطعون ضدها على فوائد غير قانونية ، وهذه الواقعة التي بنى الحكم قضاءه عليها لا تتفق مع ما قرره شهود الإثبات والنفي ، فقد شهد السيد علي محمد بأن مورثة المطعون ضدها كانت تخصم من الإيجار الحقيقي ١٢٠ جنيا مقابل الفائدة وشهد علي طوسون بأن إيراد السوق كان يتقارب بين ٨ و ٧ جنيات في الأسبوع أي ٣٦٠ جنيا في السنة بزيادة قدرها ١٦٠ جنيا على الإيجار الذي كانت تدفعه ، وشهد كل من عبد الدائم القصاب و ابراهيم عبيد المسكاوي بأن إيراد السوق الحقيقي في السنة ٣٦٠ جنيا ، وشهد كل من الأستاذ عمر عمر ومصطفى بك الزاهد بأن إيجار الأسواق لم تنخفض في المدة الواقعة بين سنتي ١٩٣١ - ١٩٣٤ . وأما شاهدا النفي فقد شهد أحدهما بأن انخفاض إيجار الأسواق يرجع إلى المنافسة ولم يشهد الثاني بشيء يتعلق بموضوع النزاع .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه أورد في صدد التحقيق الذي باشرته محكمة الاستئناف ما يأتي : -

« وحيث ان التحقيق لم يسفر عن إثبات هذه الواقعة (وهي أن المستأنف عليها اتفقت مع مورثهم على أن يسأجر السوق بإيجار بخس واستولت بذلك على فوائد ربوية) بل الذي أمكن للمحكمة أن تستشفه من أقوال شهود الإثبات هو أن مورث المستأنفين كان يبدي مع المستأنف عليها شيئا من التساهل في تقدير الإيجار نظرا لاعتيادها على استئجار السوق هي وزجها من قبلهما الأمر الذي يتبعه أكثر المؤجرين مع

المبادئ القانونية

١ - ان المادة ١٤١ من القانون المدني خولت الدائن أن يقيم لصلحته باسم مدينه الدعاوى التى تنشأ عن مشارطاته أو عن أى نوع من أنواع التعهدات ما عدا الدعاوى الخاصة بشخصه. وإذن فمن اشترى أطياناً بعقد غير مسجل إذا كان يعتبر دائماً للبائع فى التزامه بنقل الملكية الناشئ عن عقد البيع غير المسجل يكون له الحق قانوناً فى أن يرفع باسم مدينه هذا (البائع له) على من اشترى من هذا البائع الأطيان التى باعها بعقد هو الآخر غير مسجل لتنفيذ التزام البائع الآخر أو بعبارة أخرى لطلب الحكم بصحة عقد البيع الصادر له منه ليتمكن تسجيل الحكم ونقل الملكية بمقتضاه تنفيذاً للعقد وتوطئة للحكم بصحة عقده الصادر له.

١ - إذا كان البائع للبائع قد قرر أنه بعد أن باع القدر المذكور عاد فرد إليه الثمن وحصل منه على اقرار بإلغاء البيع فإن هذا التفاسخ وإن كان يمكن أن يعتبر عائقاً دون تنفيذ العقد الصادر منه إلا أنه إذا كان المشتري الأخير قد تمسك لدى المحكمة بصورية هذا التفاسخ لاصطناعه بعد رفع دعواه للاضرار به فإنه يكون واجباً على المحكمة أن تتحدث عن الصورية بما يكشف عن حقيقة الأمر. ولا يعدر على الدفع بالصورية قول المحكمة أن أحداً العاقلين أقر بصحة التفاسخ وذلك لأن هذا المقر طرف فى الصورية.

الحكمة

« حيث ان مبنى السبب الأول من سبب الطعن (١٦)

مستأجرهم القدماء إذا كان التعامل معهم مما يدعوا إلى الارتياح - على أن شهود النفي قد شهدوا بأن نزول إيجار السوق فى مدة تعامل مورث المستأنفين مع المستأنف عليها كان بسبب الأزمة المالية وانهميار الإيجارات انهمياراً كبيراً ولا يزال بعض هؤلاء الشهود مستأجراً لأسواق بالإيجار البخس إلى الآن ».

« وحيث ان ما ذكره الحكم خاصاً بشهادة شهود النفي يتفق مع أقوالهم فى التحقيق خلافاً لما يقوله الطاعنون ، أما ما استخلصته المحكمة من أقوال شهود الإثبات فإنه وإن كان غير متفق مع أقوالهم فى التحقيق ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يبين قضاءه على شهادة شهود الإثبات وحدها بل استند إلى تقرير الخبير وشهادة شهود النفي وبهما يستقيم الحكم .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس و يتعين رفضه موضوعاً .

(طعن السيدة نجية هانم ابراهيم خير الدين عن نفسها وبصفقتها وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمود فهى جندية بك ضد ورثة ألقية على الكبيرة رقم ٩٠ سنة ١٣ ق)

٢٩٠

٦ ابريل سنة ١٩٤٤

١ - بيع . العلاقة القانونية بين المشتري الآخر للعقار وبين البائع الأول فى عقود البيع العرفية . مشتر بعقد غير مسجل من بائع اشترى هو الآخر بعقد غير مسجل . حق الماترى الأخير فى رفع دعوى باسم البائع له على البائع الأول بطلب الحكم بصحة العقد الصادر له منه وتوطئة للحكم بصحة العقد الصادر له هو .

٢ - تفاسخ البائع الأول والمشتري منه . تمسك المشتري الأخير بصورية التفاسخ . يجب على المحكمة أن تتحدث عن الصورية بما يكشف عن حقيقة الواقع . اكتفاء المحكمة فى ردها على هذا الدفع بقولها أن أحداً المتعاقدين أقر بصحة التفاسخ . لا يمكن لكون المقر طرفاً فى الصورية (المادة ١٤١ مدنى) .

أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه إذ اعتبر التفاسخ الحاصل بين المطعون ضدها في ١٧ من يونية سنة ١٩٣٧ عن البيع الصادر من ثانيهما إلى أولهما في ٢٠ من فبراير سنة ١٩٣٧ بعقد غير مسجل مانعا للطاعة من طلب الحكم بصحة التعاقد الحاصل عن هذا البيع وعن البيع الصادر لها من المطعون ضده الأول في ٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ (بعقد غير مسجل أيضا) وذلك بناء على أن المطعون ضده الأول حين باع للطاعة لم يكن مالكا لعدم تسجيل عقده وأنه مع افتراض حصول التفاسخ بتواطؤ المطعون ضدها فإنه لا يترتب على ذلك سوى التزامات شخصية لا ترقى إلى درجة إجابة الطاعة إلى طلب التصديق على العقد الصادر لها من المطعون ضده الأول . ومحصل السبب الآخر أن الحكم جاء قاصر الأسباب لأنه مع تمسك الطاعة بصورية ذلك التفاسخ الحاصل بين المطعون ضدها لم تبحث المحكمة هذا الأمر ولم تبت فيه بتأ صحيحاً مكتفية بقولها ان المطعون ضده الأول أقر بصحة فسخ البيع الصادر له وأنه على فرض حصول التواطؤ لا تأثير له كما تقدم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال ان عقد تمليك المطعون ضده الأول الصادر له من المطعون ضده الثاني في ٢٠ من فبراير سنة ١٩٣٧ لم يسجل وإذن تكون الطاعة قد تعاقدت معه وهي تعلم أنه غير مالك فلا يترتب على العقد الصادر لها منه سوى التزام شخصي ، كما قال ان العلاقة القانونية التي كانت بين المطعون ضدها قد انقطعت بالتفاسخ الحاصل في ١٧ من يونية سنة ١٩٣٧ التي أقر المطعون ضده الأول بصحته فيكون التزامه الشخصي قد استحال تنفيذه وأنه على فرض حصول هذا التفاسخ بطريق التواطؤ فإن هذا لا يترتب عليه سوى التزامات شخصية لا ترقى إلى

درجة إجابة الطاعة إلى طلب التصديق على العقد الصادر لها من المطعون ضده الأول بعد أن تبين لها أنه لم يكن مالكا .

« وحيث انه عن السبب الأول من سببي الطعن فان الطاعة تعتبر دائنة للمطعون ضده الأول بموجب التزامه بنقل الملكية الناشئ عن عقد البيع غير المسجل الصادر لها منه ، وكذلك المطعون ضده الأول يعتبر دائنا للمطعون ضده الثاني بمقتضى التزامه بنقل الملكية له الناشئ عن عقد البيع الصادر له منه . وبما أن المادة ١٤١ من القانون المدني أعطت الدائن الحق في أن يقيم لمصلحته باسم مدينه الدعاوى التي تنشأ عن مشارطاته أو عن أي نوع من أنواع التعهدات ما عدا الدعاوى الخاصة بشخصه . إذن كانت الطاعة محقة قانونا في رفع الدعوى باسم مدينها المطعون ضده الأول على مدينه المطعون ضده الثاني لتنفيذ التزامه ، أو بعبارة أخرى لطلب الحكم بصحة عقد البيع الصادر له منه ليتمكن تسجيل الحكم ونقل الملكية بمقتضاه تنفيذاً للعقد وتوطئة للحكم لها بصحة عقدها الصادر لها من المطعون الأول ثم تسجيله . ولذلك قال الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدعوى يكون قد خالف القانون .

« وحيث انه عن السبب الآخر فان التفاسخ الحاصل بين المطعون ضدها وإن كان يمكن أن يعتبر عائقا دون تنفيذ العقد الصادر من المطعون ضده الثاني للأول ، إلا أن الطاعة قد تمسكت لدى المحكمة بصوريته ، وقد أثبت ذلك الحكم المطعون فيه بقوله انها قالت ان اقرار التفاسخ اصطنع باتفاق الأخوين (المطعون ضدها) بعد رفع الدعوى للاضرار بحقوقها . ولا يعد ردا على الطعن من الغير بصورية عقد قول الحكم أن أحد العاقدین أقر بصحته . وذلك لأنه طرف فيه

يكون هذا العدول حجة على من ترتب لهم حقوق عينية على المبيع ، أن يرفع طبقاً للمادة ٧ من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ - دعوى بالفسخ ويسجلها أو يؤثر بها على هامش تسجيل الحكم بصحة التوقيع فان هو فرط ولم يفعل وكان المحكوم له قد سجل الحكم الصادر بصحة التوقيع ثم تصرف في المبيع وسجل المشتري عقده فان التسجيل ينقل الملكية إلى هذا المشتري في حقه هو كذلك .

فاذا باع شخص ثلث منزل إلى آخر يمتلك ثلثيه الباقي وظل عقد البيع بغير تسجيل حتى رفعت دعوى صحة التوقيع وحكم فيها وسجل الحكم وبعد تسجيله باع المشتري هذا القدر بعقد مسجل إلى آخر كان قد باع له ما كان يمتلكه من المنزل بعقد آخر مسجل ، ونازع ذلك الشخص المشتري الأخير في ملكية الثلث استناداً إلى أن العقد الصادر منه إلى الآخر قد عدل عنه باتفاق الطرفين وأصبح كأن لم يكن ولم يعد هذا الآخر يملك التصرف في هذه الحصة للغير فرفع المشتري الأخير دعوى بطلب تثبيت ملكيته إلى ثلث المنزل مشاعاً فيه فانه يكون من المتعين على المحكمة أن تقضى لهذا المشتري بتثبيت ملكيته للقدر المتنازع عليه لأن حالته - حتى على فرض سوء نيته - هي كحالة المشتري الثاني الذي اشترى وسجل عقده وهو يعلم بسبق تصرف البائع في العقار بعقد لم يسجل وحالة ذلك الشخص هي كحالة المشتري الأول صاحب العقد غير المسجل . ويجب أن يكون الحكم في كلتا الحالتين واحداً وهو أنه لا يحتاج على صاحب العقد المسجل الذي انتقلت إليه الملكية فعلاً بالتسجيل بدعوى سوء النية - تلك الدعوى التي جاء قانون التسجيل المذكور قاضياً عليها . أما الحكم برفض الدعوى فانه يكون مخالفاً للقانون متعيناً نقضه .

ومما تجب ملاحظته في هذه الدعوى أن المقرر بصحة التماسخ هو المطعون ضده الأول الذي يريد أن يتملص من تنفيذ العقد الصادر منه للطاعة ولذلك يكون الحكم المطعون فيه قد جاء قاصر الأسباب في تحذره عن الصورية .

« وحيث انه لكل ما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(طعن السيدة قدرية هانم متولى وحضر عنها الأستاذ اسكندر الياس ضد الحسيني محمد الهلباوى أفندى وآخر رقم ١٠٢ سنة ١٣ ق) .

٢٩١

٦ ابريل سنة ١٩٤٤

الأثر القانوني لدعوى صحة التوقيع على عقد بيع عرفى وأثر تسجيل الحكم الصادر فيها بصحة التوقيع . نقل ملكية العقار المبيع . البائع الذى صدر الحكم بصحة توقيعه . طعنه على العقد بأنه قد عدل عنه . هل تسمع منه دعوى العدول عن هذا البيع فى مواجهة المشتري الذى اشترى العقار من المتصرف إليه الأول وسجل عقده طبقاً للقانون . وهل يدفع فى مواجهته بعلمه بهذا العدول . وما هو الوضع الذى يفرضه القانون تحقيقاً لهذا العدول .

المبدأ القانوني :

انه وإن تكن دعوى صحة التوقيع لا يتعرض فيها القاضى لذات التصرف موضوع الورقة من جهة صحته أو بطلانه ونفاذه أو توقفه وتقرير الحقوق المترتبة عليه ولا ينصب الحكم الصادر فيها إلا على التوقيع فقط فان تسجيل الحكم الصادر بصحة توقيع البائع على عقد بيع عرفى ينقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري المحكوم له بصحة التوقيع ويجعله هو المالك فى حق كل أحد . فان كان البائع ، الذى صدر الحكم بصحة توقيعه وأثبت عليه أنه لم يدفع دعوى صحة التوقيع بأى دفع ، يطعن على العقد بأنه قد حصل العدول عنه بعد صدوره فيجب عليه ، لكي

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل في أن المحكمة إذ أقامت حكمها على أن عقد البيع الذي تتمسك به الطاعنة صدر من غير مالك وأن تسجيله لا يكسبها الملكية تكون قد خالفت القانون . لأن البائع كان مالكا طبقا لقانون التسجيل ثم انتقلت الملكية منه إلى الطاعنة طبقا للقانون المذكور إذ هو قد حصل على حكم بصحة توقيع المطعون ضدها على عقد البيع العرفي الصادر منها له بتاريخ ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٥ وسجله في ١٤ من يونيو سنة ١٩٣٩ فتكون الملكية قد انتقلت إليه بموجب هذا التسجيل ، وإلى أن صدر منه عقد البيع إلى الطاعنة لم تكن هذه الملكية قد سقطت عنه ولم يصدر من المطعون ضدها أى عمل يمكن أن يحتج به على الغير لإبطال أو فسخ عقد البيع المحكوم بصحة توقيعها عليه فتكون الملكية قد انتقلت قانونا إلى الطاعنة بموجب تسجيل عقدها في ٥ أغسطس سنة ١٩٣٩ »

« وحيث أن المحكمة إذ قضت برفض الدعوى المرفوعة من الطاعنة على المطعون ضدها بتثبيت ملكيتها إلى القدر المتنازع عليه عرضت إلى الوقائع السابق إيرادها وقالت إنها تستدل منها على العدول عن عقد البيع العرفي المؤرخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥ ثم قالت : — « انه يتبين مما تقدم أن مسيحة بقطر عندما باع الحصة موضع النزاع للمستأنف عليها لم يكن يملكها فلا يهم بعد ذلك ان كان البيع الصادر منه مسجلا أو غير مسجل إذ العبرة في اكتساب ملكية المبيع ضد مالكة الحقيقي هو بالتصرفات الصادرة منه أو باكتساب الملكية بوضع اليد وهو أمر لم يتوفر في هذه الدعوى — أما دعوى صحة التوقيع والحكم الصادر فيها فأمرها مقصور طبقا لنص المادة ٢٥١ من

قانون المرافعات على الاقرار بالتوقيع أو إنكاره دون بحث في ماهية الورقة التي عليها هذا التوقيع ولا بقيمتها القانونية . ولا شك أن المستأنفة لا تزال للآن تعترف بتوقيعها على تلك الورقة ولكنها تطعن فيها طعنا موضوعيا ثبت صحته فلا أثر لتلك الدعوى على ملكيتها للحصة المدعاة »

« وحيث انه وإن تكن دعوى صحة التوقيع لا يتعرض فيها القاضي للتصرف المدون في الورقة من جهة صحته أو بطلانه ونفاذه أو توقفه وتقرير الحقوق المترتبة عليه ولا ينصب الحكم الصادر فيها إلا على التوقيع الموقع به على الورقة ، فإن تسجيل الحكم الصادر بصحة توقيع البائع على عقد بيع عرفي ينقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري المحكوم له بصحة التوقيع ويجعله هو المالك في حق كل أحد. فإن كان البائع — الذي صدر الحكم بصحة توقيعهم وأثبت عليه أنه لم يدفع دعوى صحة التوقيع بأى دفع — يطعن على العقد بأنه قد حصل العدول عنه بعد صدوره وجب عليه لكي يكون هذا العدول حجة على من ترتب لهم حقوق عينية على المبيع أن يرفع طبقا للمادة ٧ من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ دعوى بالفسخ وأن يسجلها أو يؤشر بها على هامش تسجيل الحكم بصحة التوقيع ، فإن هو فرط ولم يفعل وكان المحكوم له قد سجل الحكم الصادر بصحة التوقيع ثم تصرف في المبيع وسجل المشتري عقده فإن التسجيل ينقل الملكية إلى هذا المشتري في حقه هو كذلك . ولما كان هذا هو الواقع في الدعوى الحالية فقد كان المتعين على المحكمة أن تقضى للطاعنة بتثبيت ملكيتها للقدر المتنازع عليه ، ذلك لأن حالتها — حتى على فرض سوء نيتها — هي كحالة المشتري الثاني الذي اشترى وسجل عقده وهو يعلم بسبق تصرف البائع في العقار بعقد لم يسجل ، وحالة المطعون ضدها هي

الشرعية - ولو باتفاق الخصوم - في هذا النزاع فحكمها يكون قد صدر خارجا عن نطاق ولايتها ولا يجوز تنفيذه .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون إذ قرر أنه إذا نظرت محكمة شرعية برضاء الخصوم في نزاع مدني متعلق بوقف وفصلت فيه نهائيا فإن حكمها يكتسب حجية الشيء المقضي به .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال : « ان هذه المحكمة ترى أن المنازعات التي تثار حول ملكية الواقف لما يقفه وجريان عقار في وقف معين وتملك أعيان الوقف بالتقادم كلها منازعات مدنية وليست من أصل الوقف بمعناه الواسع وكلها خارجة عن عقد الوقف في ذاته فملكية الواقف حالة قانونية سابقة على إنشاء الوقف وجريان أعيانه في حدود كتابة حالة فعلية لا تستلزم إلا عملا ماديا هو التحقيق من انطباق المعالم المدونة في كتابة الوقف على الطبيعة دون مساس بأحكامه - وكذلك تملك الوقف بالتقادم هو نتيجة عمل خارجي من شخص أجنبي عن الوقف . فلذلك تخضع هذه المنازعات المدنية لأحكام القواعد المدنية الوضعية وتدخل في حدود ولاية المحاكم المدنية . » ومعنى هذا ان المحاكم الشرعية غير مختصة بالفصل في شيء مما ذكر - ثم أورد الحكم ما يأتي : « وحيث انه مع ذلك إذا نظرت محكمة شرعية برضاء الخصوم في نزاع مدني متعلق بوقف وفصلت فيه نهائيا . فان حكمها يكتسب حجية الشيء المقضي به ولا يجوز تجديد النزاع بعد ذلك لأن الفصل في هذا النزاع لا يصح اعتباره متجاфия عن طبيعة ولاية المحاكم الشرعية وليس فيه سوى

كحالة المشتري الأول صاحب العقد غير المسجل . ويجب أن يكون الحكم في كلتا الحالتين واحداً وهو أنه لا يحتج على صاحب العقد المسجل الذي انتقلت إليه الملكية فعلا بالتسجيل بدعوى سوء النية ، تلك الدعوى التي جاء قانون التسجيل المذكور قاضيا عليها . لهذا فإن الحكم الطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعة يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه .

« وحيث ان الدعوى صالحة للحكم في موضوعها على لأساس المتقدم .

(طعن السيدة لوسيه حنا وحضر عنها الأستاذ لبيب سعد ضد السيدة أنجيلينا بقطر بطرس وحضر عنها الأستاذ حليم برسوم رقم ٨١ سنة ١٣ ق)

٢٩٢

١٣ ابريل سنة ١٩٤٤

اختصاص المحاكم الأهلية هي محاكم القانون العام . المسائل الخارجة عن اختصاصها فيما يتعلق بالوقف . قواعد الاختصاص هنا من النظام العام . الاتفاق على ما يخالفها . لا يصح . المحاكم الشرعية لا اختصاص لها بالنظر في ملكية الواقف لما وقف أو في ردها إلى جهة الوقف من مقتضاها .

المبدأ القانوني :

من المقرر أن المحاكم الأهلية هي محاكم القانون العام إلا فيما استثنى بنص صريح ، والمادة ١٦ من لأئحة الترتيب لم تخرج من اختصاصها فيما يتعلق بمسائل الوقف إلا ما كان منها متعلقا بأصله ولما كانت قواعد الاختصاص في مثل هذه الحالة من النظام العام فإنه لا يصح الاتفاق على ما يخالفها ولما كانت المحاكم الشرعية غير مختصة بالنظر في ملكية الواقف للأعيان الموقوفة أو في ردها إلى الوقف من مقتضاها فإنه إذا حكمت المحكمة العليا

توسع في نطاق اختصاصها في مسائل الأوقاف بناء على رضا الخصوم وقبولهم حملا على نصوص لأئحة ترتيب تلك المحاكم « والظاهر أن الحكم وجد أن النظرية التي أثبتتها غير متفق عليها فزاد ما يأتي : « وحيث أنه قد يعترض على هذا الرأي بأن الحدود التي تفصل بين ما تختص به المحاكم الشرعية وما تختص به المحاكم المدنية إنما هي حدود ولاية ووظيفة وليست حدود اختصاص فلا قيمة لاتفاق الخصوم في شأنها لتعلقها بالنظام العام لترتيب المحاكم . وحيث أن هذا الاعتراض لا ينصب على حالة المنازعات المدنية المتعلقة بالأوقاف لأن أفضية الأوقاف التي تدخل في ولاية المحاكم الشرعية هي بطبيعتها أفضية مدنية . لتعلقها بالمعاملات المالية — ومن ثم تكون وظيفة المحاكم الشرعية بنظرها هي وظيفة قضاء أحوال مالية — قضاء مدني — لا وظيفة قضاء أحوال شخصية فان تجاوزت المحاكم الشرعية في قضائها المدني مارسم لها من حدود فلا تكون متجاوزة حدود ولاية القضاء المدني وإنما تكون متجاوزة حدود اختصاصها المدني في دائرة ولاية ذلك القضاء . » وفي هذا الذي أثبتته الحكم مخالفة للقانون فانه من المقرر أن المحاكم الأهلية هي محاكم القانون العام إطلاقا إلا فيما استثنى بنص صريح والمادة ١٦ من لأئحة ترتيب المحاكم الأهلية لم تخرج من اختصاصها فيما يتعلق بمسائل الوقف إلا ما كان منها متعلقا بأصله ، ولما كانت قواعد الاختصاص في مثل هذه الأحوال هي من النظام العام فلا يصح الاتفاق على ما يخالفها ، ولذلك يكون هذا الوجه من الطعن مقبولا ويتعين نقض الحكم من غير حاجة لبحث الأوجه الأخرى .

« وحيث أنه فيما يتعلق بالموضوع فإن الدعوى صالحة للحكم فيه .

« وحيث أنه متى ثبت أن المحاكم الشرعية

غير مختصة بالنظر في ملكية الواقف للأعيان الموقوفة أو في ردها ، سواء أكانت في كتاب وقف الطاعنين أم في كتاب وقف المطعون ضدهم ، فان حكم المحكمة العليا الشرعية يكون قد صدر خارجا عن نطاق ولايتها ولا يجوز تنفيذه ويكون ما قضى به الحكم الابتدائي الصادر من محكمة الاسكندرية الابتدائية بتاريخ ٥ من مايو سنة ١٩٤٠ في محله ويتعين تأييده .

(طعن محمد مرتضى الغرياني أفندي وآخرين بصفتهم وحضر عن الأول والثالث الأستاذ اسكندر الياس ضد محمد حسن الغرياني أفندي وآخرين وحضر عنهم الأستاذ زكريا العزوني رقم ٣٥ سنة ١٣ ق)

٢٩٣

٢٠ ابريل سنة ١٩٤٤

موظف :

١- التعديل في كادر الوظائف . لا شأن للمحاكم به مادام لم يمس حقا مكتسبا للموظف ولم يمس مخالفا للقوانين واللوائح الموضوعة للموظفين . مثال . مهندس رى .
٢- حكم تأديبي . تمسك الموظف بإطلاق الحكم التأديبي الصادر ضده لمخالفته للقانون من جهة تشكيل المجلس أو من جهة اجراءات المحاكمة . عدم الأخذ بدفعه هذا . طعنه في الحكم . عدم بيان وجوه المخالفات القانونية في وجه الطعن . لا يقبل .

المبادئ القانونية :

١ — ان التعديل في كادر الوظائف مادام لم يمس حقا مكتسبا للموظف ولم يخالف القوانين واللوائح الموضوعة للموظفين فلا شأن للمحاكم به ولا دخل لها فيه . فالمهندس الذي كان بحسب كادر معين في الدرجة الأولى بمرتبة ثابت قدره ٢٥ جنيا إذا وضع في كادر جديد في الدرجة الثانية التي جعل مربوطها فيه من ٢٤ جنيا إلى ٢٨ جنيا بعلاوات دورية فلا يقبل منه أن يتظلم

من ذلك الى المحاكم مادام الكادر الجديد قد جعله أحسن حالا مما كان .

٢ - إذا تمسك الموظف ببطلان الحكم التأديبي الصادر ضده لمخالفته للقانون سواء من جهة تشكيل المجلس الذي أصدره أو من جهة اجراءات المحاكمة فلم تقره المحكمة على دعواه فطعن في حكمها بطريق النقض ولم يبين في تقرير الطعن وجوه المخالفات القانونية التي يدعى وقوعها ولم يذكر انها وقعت أمام المجلس الخصوص عند رفع التظلم إليه من الحكم الابتدائي فهذا التجهيل من جانبه في بيان وجه الطعن يجعله غير مقبول .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق وتأويل القوانين واللوائح الخاصة بالموظفين . وفي بيان ذلك يقول : أولان الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون الصادر في سنة ١٩١٢ بتعديل الدرجات فبدلاً من ان ترفع الوزارة راتبه (وكان يشغل وظيفة مهندس من الدرجة الأولى) وضعته في الدرجة الثانية وفي هذا اخلال بحقه المكتسب وتنزيل له لا يجوز أن يحصل إلا بقرار من مجلس التأديب ، وثانياً - انه بالرغم من تمسكه ببطلان الحكم التأديبي الصادر في سنة ١٩١٧ لمخالفته للقانون سواء في تشكيل المجلس أو اجراءات المحاكمة فان الحكم المطعون فيه لم يعر هذه المخالفات التفاتا ، وثالثاً أن الحكم المطعون فيه لم يقم وزناً لتسليم لجنة تعديل الدرجات في سنة ١٩٢١ بوجهة نظر الطاعن إذ اعتبرته لا يزال مهندساً في الدرجة الأولى التي رقي إليها في سنة ١٩١٠ رغم حكم المجلس الخصوص القاضي بتنزيله وكان من الواجب وقد رأت اللجنة هذا أن تصرف

للطاعن فرق راتبه على هذا الأساس وهو ما لم يعرض له الحكم المطعون فيه .

» وحيث انه فيما يختص بالخطأ المقول بحصوله في تطبيق قانون سنة ١٩١٢ فقد قال الحكم المطعون فيه بصده ما يأتي : « ان تعديل الدرجات الذي حصل في سنة ١٩١٢ هو تعديل عام للدرجات بسبب تعديل في ميزانية تلك السنة ولم يناله منه ضرر ولم يحرمه من أى حق اكتسبه بل هو في الواقع قد استفاد منه ولو أن درجته سميت في الترتيب الجديد درجة ثانية بعد أن كانت أولى إذ كان مرتبه في الدرجة الأولى القديمة ٢٥ جنيتها شهرياً وهو مرتب ثابت فجعل مرتب الدرجة الثانية التي وضع فيها من ٢٤ جنيتها إلى ٢٨ جنيتها بعلاوات دورية فأصبح بالوضع الجديد عنده المجال للوصول إلى مرتب ٢٨ جنيتها في هذه الدرجة دون أن يحرم من أمل الترقية إلى باشمهندس . » وهذا الذي ذكره الحكم المطعون فيه صحيح ولا اخلال فيه بما قد يكون للطاعن من حق مكتسب بل ان الوضع الجديد قد جعله أحسن حالا إذ رفع الحد الأقصى لراتب الدرجة التي وضع فيها إلى ٢٨ جنيتها بعد أن كان ٢٥ جنيتها .

« وحيث انه عن تمسك الطاعن ببطلان الحكم التأديبي لمخالفته للقانون سواء في تشكيل المجلس أو اجراءات المحاكمة فان الطاعن لم يذكر في تقرير الطعن كيف خولف القانون في تشكيل المجلس ولا في الاجراءات التي تمت أمامه وما هي المخالفات التي يدعى بحصولها وهل حصلت أمام مجلس التأديب الابتدائي أو أمام المجلس الخصوص أو أمام كليهما بما يجعل هذا الوجه غير مقبول . على أن الطاعن أقر صراحة في مذكرته الشارحة لأسباب الطعن بأن مجلس التأديب والمجلس الخصوص كانا مشكلين تشكيلة صحيحة وأن العقوبة التي قضى بها مجلس التأديب أولاً والمجلس الخصوص

ثانياً تدخل في نطاق العقوبات التأديبية المقررة في القانون .

« وحيث انه فيما يتعلق بادعاء الطاعن أن الحكم المطعون فيه لم يقم وزناً لتقرير لجنة تعديل الدرجات في سنة ١٩٢١ فإن الحكم المطعون فيه قد قال بحق في هذا الخصوص ما يأتي : « ان قبوله الوضع الذي جعل فيه في ترتيب الدرجات الحاصل في سنة ١٩٢١ بأقراره المؤرخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٣ فضلاً عن أنه يعتبر قبولاً نهائياً له كما ذكرت ذلك محكمة أول درجة فانه من جهة أخرى يعتبر اقراراً للحالة السابقة عليه ولا يجوز له بعده التظلم من اجراءات قديمة حصلت في سنة ١٩١٢ و ١٩١٧ خصوصاً وأن الاقرار المذكور قد استعرض حالته من سنة ١٨٩٦ وما استحقه بعدها من العلاوات والدرجات إلى تاريخ ذلك التعديل . » فأمام هذا الاقرار الصريح لا يجوز للطاعن أن يشكو من شيء . »

« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً . »

(طعن أحمد محمد رضوان أفندي وحضر عنه الأستاذ صليب سامي باشا ضد وزارة الأشغال العمومية وأخرى وحضر عنهما الأستاذ محمد سامي مازن رقم ٨٧ سنة ١٣)

٢٩٤

٢٠ ابريل سنة ١٩٤٤

١ - عقد عرفي . استخلاص المحكمة من عباراته ومن ظروف الدوى أنه بيع بات خال من خيار الفسخ موضوعي .

٢ - بيع من شخص لم يسجل عقد ملكه ، الحكم بصحته ونفاذه ؛ لا اعتراض على ذلك ، المشتري دائن للبائع فله أن يقيم الدعاوى باسمه تسجيل هذا الحكم ينقل ملكية المبيع من المالك الأصلي إلى المشتري (المادة ١٤١ مدني)

المبادئ القانونية :

١ - إذا كانت المحكمة قد انتهت في حكمها إلى القول بأن المتعاقدين قد قصدوا بالعقد العرفي الحرر بينهما أن يكون البيع باتاً خالياً من خيار الفسخ مستخلصة ذلك مما لا حظته من أن العقد خلو من ذكر عربون وما هو ثابت به من أن كل ما دفعه المشتري سواء أكان للبائع أم لدائنيه المسجلين على العقار المبيع إنما هو من الثمن المتفق عليه لا مجرد عربون يضيع عند اختيار الفسخ ومن أن المتعاقدين أكدوا نيتهم هذه بتصرفاتهما التالية للعقد بما جاء في الاقرار الصادر من البائع من قوله « حيث أتى بعث ولم يوقع على العقد النهائي في فأقرر بهذا نفاذ هذا البيع نهائياً بين الطرفين مع استعدادي للتوقيع النهائي بالبيع أمام أية جهة قضائية الخ » فإن ما استخلصته المحكمة من ذلك تسوغه المقدمات التي بنى عليها ولا يتجافى مع ما جاء في ذلك العقد من أنه إذا عدل أحد الطرفين عن اتمام وتنفيذ العقد يكون مازماً بدفع مبلغ كذا بدون تنبيه ولا إنذار .

٢ - إذا حكمت المحكمة بصحة ونفاذ بيع صدر من شخص لم يسجل عقد ملكه فلا يصح الاعتراض عليها في ذلك مادام القانون قد جعل للمشتري حق استصدار الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفي إما على البائع له وحده بمقتضى التزامه بنقل الملكية إن كانت الملكية له وإما عليه وعلى من تصرف له بعقود غير مسجلة الخ حتى المالك الأصلي وذلك باعتباره دائناً للبائع وله بمقتضى المادة ١٤١ من القانون المدني أن يقيم الدعاوى باسمه كما يترتب على تسجيل ذلك الحكم

انتقال ملكية المبيع من المالك الأصلي إلى المشتري .

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على سببين : يتحصل السبب الأول منهما في أن المحكمة أقامت قضاءها على أن عقد البيع أساس دعوى المطعون ضدهما الأول والثاني هو عقد بيع بات خال من شرط خيار الفسخ في حين أن البند الخامس منه صريح في وجود هذا الشرط وبذلك تكون قد أخطأت في تأويل العقد .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الطرفين المتعاقدين قصدا بالعقد العرفي المؤرخ في ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤١ بيعا بتا خاليا من خيار الفسخ قال في ذلك : « ان العقد خلو من كلمة العربون بل الثابت في العقد هو أن كل ما دفعه المشتريان سواء أكان للبائع أم لدائنيه المسجلين على العقار المبيع إنما كان من أصل الثمن المتفق عليه وقدره ١٢٥٠ جنيه لا مجرد عربون يضيع على من يختار فسخ العقد من المتعاقدين - أكد المتعاقد ان هذا الوضع وهذه النية السابق بيانها في تصرفاتهم التالية بعقد ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤١ وهي أنه جاء في الاقرار الصادر من المستأنف عليه الأول بتاريخ ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤١ « حيث أتى بعث . . . ولم يوقع على العقد النهائي في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤١ فأقر بهذا نفاذ هذا البيع نهائيا بين الطرفين . . . مع استعدادي للتوقيع النهائي بالبيع أمام أي جهة قضائية يدعونا لها حضرة المحامي » . . . مما ينفي بتاتا قيام حق خيار الفسخ حتى في محيلته - ولا ينفي هذه الحقائق الثابتة ما جاء في البند الخامس من عقد ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤١ لأن هذا البند لم ينشئ لأحد من الطرفين حق خيار الفسخ

بل كل ما أورده المتعاقد ان من هذا البند هو إلزام من يتخلف عن تنفيذ العقد بمبلغ مائة جنيه وليس في هذا النص اعفاء للطرفين من الالتزامات الأخرى المقررة في العقد بل هو التزام جديد قائم بذاته مضاف إلى الالتزامات أخرى المقررة في العقد ومنها قيام المستأنف عليه الأول بالتوقيع على العقد النهائي .

« وحيث ان نص البند الخامس الذي يتمسك به الطاعن هو : « إذا عدل أحد الطرفين عن اتمام وتنفيذ هذا العقد يكون ملزما بدفع ١٠٠ جنيه مصرى بدون تنبيه أو انذار . » ولما كان ذلك الذي استخلصته محكمة الاستئناف تسوغه الأسباب التي أوردتها في حكمها ولا ينافيه البند الخامس المذكور ، فلا محل للنعي على الحكم بأنه أخطأ في تأويل العقد .

« وحيث ان السبب الآخر يتحصل في أن الطاعن يأخذ على المحكمة أنها حكمت بصحة ونفاذ بيع صدر من غير مالك للعقار المبيع ، إذ أن الطاعن بحكم قانون التسجيل لا يمكن اعتباره مالكا لأن الملكية لا يمكن أن تنتقل إليه إلا بتسجيل عقد تملكه وهو لم يحصل حتى الآن . وهذا الاعتراض مردود بأن القانون جعل للمشتري حق اصدار الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفي إما على البائع وحده بمقتضى التزامه بنقل الملكية ان كانت الملكية حاصلة عليه - وإما عليه وعلى من تصرف له بعقود عرفية غير مسجلة حتى المالك الأصلي كما هو الحال في هذه الدعوى - باعتبار أن المشتري دائن لهذا البائع وعملا بماله من الحق في إقامة الدعاوى التي تنشأ عن مشارطات مدنية بمقتضى المادة ١٤١ من القانون المدني ، ورتب القانون على تسجيل ذلك الحكم انتقال ملكية المبيع من المالك الأصلي إلى المشتري .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد شمس الدين الواسطي أفندى وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد الحاج أحمد عبد العال سيد وآخرين وحضر عن الأولين الأستاذ عبد المجيد الشرفاوى رقم ٨٨ سنة ١٣ ق)

٢٩٥

٢٠ ابريل سنة ١٩٤٤

حكم : تسيبه . تدعيه بحكم في قضية أخرى لم يكن المحكوم ضده خصما فيها . لا مانع .

المبدأ القانوني

ليس ثمة في القانون ما يمنع من أن تستند المحكمة في حكمها إلى ما قضى به في قضية أخرى لم يكن المحكوم ضده خصما فيها إذا كان ذلك لمجرد تدعيم الأدلة التي سردها فيه فان هذا لا يعدو ان يكون استنباطا لقرينة رأت المحكمة فيها ما يؤيد وجهة نظرها .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ أجاز الاستمرار في نزع ملكية الطعون ضده الأخير من ٨ فدان و ٢١ قيراطا و ٢١ سهما محددة مع أنه لا يملك سوى خمسة أفدنة شائعة في ١٣ فدان و ٨ قراريط وأنه لم تحصل قسمة إلى الآن والقانون يقضى بأنه لا يجوز للمالك على الشيوع أن يتصرف في نصيبه مفرزا .

« وحيث ان القول بأن الخمسة الأفدنة وكسور المطلوب نزع ملكيتها وبيعها شائعة وغير محددة يناقضه الثابت من صحيفة الطلب التي تقدم بها الطاعنون لمحكمة شبين الكوم الابتدائية وهي العلنة بتاريخ ٣٩ سبتمبر سنة ١٩٣٦ ، فقد تبين

من الاطلاع عليها أنه مطلوب الحكم بتثبيت ملكية الطاعنين إلى ٥١ فدان و ٥ قراريط و ٩ أسهم وهذا القرار على أربع قطع محددة كل منها بمحدود أربعة أي أنه غير شائع في أطيان أخرى كما يقول الطاعنون في طعنهم ، وإذن يكون ما يدعيه الطاعنون في هذا الصدد على غير أساس « وحيث ان مبنى الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه أخل بحق الدفاع ، فقد طلب الطاعنون أمام محكمة الاستئناف تحقيق ملكيتهم على أساس العقود والمستندات المقدمة منهم وعلى أساس وضع يدهم المدة الطويلة المكسبة للملكية ، ولكن الحكم المطعون فيه ايد الحكم المستأنف لأسبابه وأضاف إليها سببا واحدا لم يعرض فيه لارد على طلبات الطاعنين بخصوص إثبات ملكيتهم على مقتضى المستندات المقدمة منهم ولم يحقق وضع اليد كما أن الطاعن الأخير الشيخ عبد الوهاب ابراهيم قنصوة اعترض على رفض المحكمة الابتدائية دعواه واستناده إلى ما حكم به في القضية رقم ١٣٠ كلى شبين الكوم لسنة ١٩٣٥ التي لم يكن خصما فيها « وحيث انه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه يتضح أنه بحث العقود التي استند إليها الطاعنون وحصلها واستخلص في منطق سليم أنها عقود جدية وأشار إلى أن الطاعنين أنفسهم عندما لمسوا هذه الحقيقة عدلوا عن التمسك بها وطالبوا إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات وضع يدهم على الأطيان المطالب بها المدة الطويلة المكسبة للملكية . فالقول بأن الحكم لم يعرض للرد عن طلبات الطاعنين في غير محله ، وقد استبان الحكم الابتدائي من تضارب الطاعنين في دفاعهم أن طلبهم إحالة الدعوى إلى التحقيق غير جدى يقصد به مجرد تعطيل الفصل في الدعوى ولما كانت محكمة الاستئناف أيدت الحكم لأسبابه فعنى هذا أنها أخذت بوجهة النظر

فقط دون باقي الأطيان المزروعة ملكيتها فهذا لا علاقة له بموضوع الدعوى الحالية التي طلب الطاعنون فيها الحكم بتثبيت ملكيتهم للأطيان كلها والتي تبين للمحكمة الابتدائية والمحكمة الاستئنافية بعدها أن دعواهم بالنسبة إليه على غير أساس .

« وحيث أنه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن مصطفى ابراهيم عقل وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد الله فكرى خليل ضد السيدة فاطمة أحمد الختام عن نفسها وبصفقتها وآخرين رقم ٩٨ سنة ١٣ ق) .

٢٩٦

٢٧ ابريل سنة ١٩٤٤

حكم . تسببه . عدم أخذ محكمة الاستئناف بوجهة نظر المحكمة الابتدائية . وجوب بيان ذلك .

المبدأ القانوني :

إذا رأت محكمة الاستئناف عدم الأخذ بوجهة نظر المحكمة الابتدائية فإنه يكون من المتعين عليها أن تبين أسباب ذلك وإلا كان حكمها معيبا بالقصور .

المحكمة

« حيث أنه مما ينعاها الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه جهل وقائع الدعوى فجاءت أسبابه ناقصة لا تبرر قضاءه الذي صدر مخالفا للحكم الابتدائي كما أنه لم يرد على ماورد بهذا الحكم متعلقا بخطاب قاطع في الدعوى تاريخه ٤ من أغسطس سنة ١٩٣٨ ، وفي هذا قصور في التسبب يعيب الحكم ويبطله . وفي بيان ذلك يقول الطاعنان أنه ورد بالحكم المطعون فيه أن النزاع بين الخصوم أعصر

هذه وأقرتها ، وتقدير المحكمة في ذلك موضوعي لا سبيل لإثارة الجدل في شأنه أمام محكمة النقض » وحيث أن استناد الحكم الابتدائي للتأييد لأسبابه إلى ما حكم به في القضية رقم ١٣٠ سنة ١٩٣٥ كلى شبين الكوم التي لم يكن الشيخ عبد الوهاب ابراهيم خصما فيها قد جاء على سبيل دعم الأدلة التي سردها الحكم فاعتبره قرينة تؤيد تلك الأدلة، وليس ثمة ما يمنع قانونا من استنباط القرينة من قضية أخرى ولو لم يكن الطاعن طرفا فيها .

« وحيث أن الوجه الثالث يتحصل في أن أسباب الحكم المطعون فيه تناقضت مع منطوقه فقد أثبت في سببه الذي أضافه في أسباب الحكم الابتدائي أن الطاعنين ونازعي الملكية اعترفوا بأن المدين يمتلك هـ فدن وه قراريط وه أسهم وأن نازعي الملكية يقصرون طلباتهم على هذا القدر ، ومع هذا فقد أيد الحكم الابتدائي بالنسبة إلى الـ ٨ فدادين و ٢١ قيراطا و ١١ سهما كلها . » وحيث أن الحكم المطعون فيه قال في هذا الصدد ما يأتي « وبما أنه فضلا عما تقدم فقد اعترف المستأنفون بأنهم لا ينازعون في ملكية المستأنف ضده الثالث لما رهنه للمستأنف ضده الرابع كما اعترف هذا ومن معه من المستأنف ضدها الأولى والثانية بأن الأطيان التي ينزعون ملكيتها لا تتعدى هذا القدر للرهن وأنه هو بذاته الذي أخذ عليه المستأنف ضدها الأولى والثانية اختصاص وأن ما يتحصل من ثمن هذا القدر سيوزع عليهم » . وقد أرادت المحكمة بهذا القول أن تضيف دليلا آخر إلى الأدلة التي أوردتها المحكمة الابتدائية لإثبات عدم جدية دعوى الطاعنين الذين كانوا يدعون أن هذا القدر ملك لهم وأنهم يملكونه بمقتضى عقود قدموها . أما أن نازعي الملكية قد ارتضوا قصر البيع على هذا القدر

في أمرين الأول - الاقرار الصادر من محمد أفندي مصطفى الشيتي بجلسة ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٣٨ في الدعوى المسجلة رقم ٢٠٠٥ سنة ١٩٤٨ (وهي دعوى الحراسة) الذي استبعدته المحكمة الابتدائية - الثاني - ما إذا كان الدائن هو أحمد زكي الشيتي أم والده محمد أفندي زكي الشيتي، وهل التحويل الذي صدر من هذا الأخير لابنه هو تحويل توكيلي أو أن أحمد أفندي زكي الشيتي كان يتعامل لحساب نفسه لا بصفته وكليلا عن أبيه، هذا مع أن النزاع كان قائما حول أمور عدة حول من أنشأ المحل التجاري سنة ١٩٣٦ و برأس مال من أنشأه، وحول مركز أحمد زكي الشيتي في المحل التجاري هل هو شريك فيه أو كان مجرد دائن بما أثبتته له والده باسمه في دفاتر المحل في ٤ أغسطس سنة ١٩٣٨، وحول مركز محمد أفندي زكي الشيتي الذي عين لإدارة المحل بغير أن يكون شريكا فيه. وحول ما ادعاه أحمد زكي الشيتي في دعواه من أن له في المحل ١٣٠٠ جنيتها بضاعة ونقودا وسندات إذنية وأن ذلك ثابت من دفاتر المحل، وحول كيفية القيد في هذه الدفاتر ومن الذي كان يقوم بالقيد فيها، وهل حصل ذلك بعلم محمد أفندي أحمد مصطفى الشيتي أولا، وهل ماجاء بالدفاتر مطابق للواقع أولا وما حجيتها وهي بيد محمد أفندي زكي الشيتي الذي كان يقيد بها ما يريد وهو الذي قدمها في دعوى الحراسة بعد أن اتهم بسرقتها، وكيف حصل تحويل السندات الاذنية التي أخذها محمد أفندي زكي الشيتي على محلات بدوى الشيتي ثم حولها لابنه في ٤ أغسطس سنة ١٩٣٨ وحولها هذا الابن في نفس التاريخ المذكور إلى محمد أفندي أحمد الشيتي ومن قدمها للمحل للحصول هل هو أحمد زكي الشيتي أو والده - صفت المحكمة الابتدائية جميع أوجه النزاع على ضوء التحقيق الذي باشرته وعلى

ضوء المستندات وبخاصة خطاب ٤ من أغسطس سنة ١٩٣٨ الذي قدم به محمد أفندي زكي الشيتي السندات الاذنية محولة منه لابنه ثم من ابنه إلى محمد أحمد أفندي الشيتي. ولكن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى هذا الخطاب الصريح في أن السندات قدمها محمد أفندي زكي الشيتي بعد تحويلها لابنه وتحويلها من ابنه للمحل لقيدها فيه لحسابه هو.

« وحيث انه تبين من الحكم الابتدائي أنه بعد أن استعرض تفصيلا شهادة الشهود الذين سمعهم المحكمة تنفيذنا للحكم التمهيدي الصادر بتاريخ ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣٩ والذي تقدم ذكره في صدر هذا الحكم ذكر في استخلاص النتيجة ما يأتي. « وحيث انه يتضح من ذلك أولا - أن زكي بك وقد كان مكلفا بإثبات علم محمد أفندي أحمد الشيتي ووالده أحمد أفندي مصطفى الشيتي بالبيانات الواردة في الدفاتر قد عجز عن ذلك وتبين من شهادة محمد أفندي كامل وعبد الحميد أفندي شحاتة اللذين استشهد بهما وارتضاها أن أحمد أفندي مصطفى لم يعلم بالبيانات الواردة في الدفاتر إلا في آخر الأمر ولم يطلع عليها وأنه لما أراد نقلها إلى طنطا لمراجعها استولى عليها زكي بك ورفع ابنه الدعوى المستعجلة التي انتهت بالرفض - ثانيا - أن أحمد أفندي مصطفى وولده محمد أفندي أحمد أثبتا أن المال هو أصلا لزكي بك وأن ابنه أحمد أفندي زكي لم يكن له في الأمر شيء فلم يحضر للمحل إلا نادرا ولم يحضر مجالس الصلح أبدا وأن التحويل توكيلي وقد شهد بذلك شهود أحمد أفندي مصطفى ومنهم اثنان ارتضى زكي بك شهادتهما كما شهد الخواجا أراميتودهان وسيد أفندي السلامي وهما من شهود زكي بك بأن المال أصلا لزكي بك وأن ابنه أحمد أفندي زكي لم يكن يحضر مجالس الصلح وعجز

ومن ثم يتعين نقضه من غير حاجة إلى بحث أسباب الطعن الأخرى .

(طعن محمد أحمد الشيتي وآخر وحضر عنهما الأستاذ حامد فهمي بك ضد أحمد زكي الشيتي أفندي وآخر وحضر عن الأول الأستاذ ساجا حبشي بك رقم ١ سنة ١٣ ق)

٢٩٧

٢٨ ابريل سنة ١٩٤٤

شركة .

١ - شركة ظاهرة لها اسم معين . جريان معاملاتها مع الغير باسم الشريكين معا . شركة تضامن . عدم اشهارها وكون عقدها غير ثابت بالكتابة . لا يمنع أيهما من اعتبارها كذلك . شركة التضامن ليست من العقود الشكلية . هي من التعهدات الواجب إثباتها بالكتابة . مبدأ ثبوت الكتابة . متى يترتب على عدم اشهار الشركة البطلان فيما بين الشريكين . إذا طلب ذلك أحدها وحكم به (المواد ٤٦ و ٤٤ تجاري و ٢١ مدني)

٢ - فاتورة من أحد عملاء الشركة موقع عليها من أحد الشريكين . اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة في إثبات الشركة . جوازه . ثبوت قيام الشركة . عدم وجود اتفاق بين الشريكين على حصة كل منهما . كل من الشريكين يكون بحق النصف فيها .

٣ - موت أحد الشركاء تنتهي به شركة التضامن . لا يصح القول باستمرارها إلا باتفاق صريح أو كانت طبيعة الشركة والغرض الذي من أجله أنشئت يتحتم معه استمرارها . التصفية لا تقضي استمرار الشركة إلا ريثما تم . استمرار حكمي . يجب على أثر الوفاة الامتناع عن أي عمل جديد من أعمال الشركة .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الظاهر مما أورده الحكم أن الشركة التي أثبتت المحكمة قيامها بين الأخوين غير مستمرة بل ظاهرة ولها اسم معين ومعاملاتها مع الغير لا تجرى باسم شريك واحد بل باسم الشريكين معا فهمي شركة تضامن لا شركة محاصة ولا يمنع من اعتبارها كذلك كون عقدها غير

زكي بك الشيتي عن نفي ذلك . وحيث انه ليس أدل على أن المال هو ملك لزكي بك من الاطلاع على كتابة المحرر في أغسطس سنة ١٩٣٨ المرسل منه إلى أحمد أفندي مصطفى الشيتي فقد ذكر فيه صراحة أنه يرسل برفقه ١٢ كميالة محررة لأمره (أي لأمر زكي بك) على أولاد بدوي الشيتي ومحولين لأمرهم (أي أحمد أفندي مصطفى) ويرجو قيد قيمتها له بالحساب « ثم أورد الحكم المذكور الخلاصة الآتية : - « وحيث ان الظاهر بما تقدم كله أن زكي بك الشيتي كان صاحب الشأن الأول والأخير فيما جرى من المعاملات بينه وبين أحمد أفندي مصطفى الشيتي وولده أراد أن يعتبر نفسه في صورة ابنه شريكا للحل فلم يتم له قصده ثم استولى على الدفاتر بعد أن أثبت فيها ما شاء وسخر ابنه لرفع دعوى حراسة فرفضت وأراد أن يتصالح مع أحمد أفندي مصطفى فلم يوفق إلى الشروط التي ترضيه وعمد إلى مالك الحل فرفع دعوى بالإخلاء ضده ليصل من ذلك إلى إخراج أحمد أفندي مصطفى من الحل فتدخل أحمد أفندي في الدعوى (راجع القضية ١٩٦٨ سنة ١٩٣٨ مستعجل) وأخيرا طلب في شخص ابنه الحصول على ما أثبتته باسم ابنه في الدفاتر حتى لا يستهدف للقاصرة مع إقراره في مذكرته المقدمة منه بأنه مدين بمبلغ ١٧٢ جنبها لأحمد أفندي مصطفى وولده .

« وحيث انه يظهر مما تقدم أن النزاع لم يكن منحصرًا في الأمرين اللذين وردا في وجه الطعن نقلا عن الحكم للطعون فيه بل تناول عدة أمور أخرى جوهرية وبخاصة خطاب ٤ أغسطس سنة ١٩٣٨ وكان يجب على المحكمة وقد رأت عدم الأخذ بوجهة نظر المحكمة الابتدائية أن تبين أسباب مخالفتها لها أما وقد سكنت عن بيانها فيكون حكمها قد لحقه العيب الذي ينعاها عليه الطاعنان

ثابت بالكتابة فإن شركة التضامن ليست من العقود الشكائية حتى كان يصح القول ببطلانها إذا لم يحرر عقدها بالكتابة وإنما هي من التعهدات التي لا يجوز إثباتها إلا بالكتابة لأن المادة ٤٦ من قانون التجارة لم تنص على وجوب الكتابة إلا لبيان الدليل الذي يقبل في إثبات وجود شركة التضامن كما هي الحال بالنسبة للمادة ٢١٥ من القانون المدني حين نصت على وجوب الإثبات بالكتابة إذا زادت قيمة التعهد على ألف قرش ولما كان مبدأ الثبوت بالكتابة يكوم في التعهدات المدنية على وجه العموم مقام الإثبات إذ كملته الشهود والقرائن فمن باب أولى تكون الحال في شركة التضامن باعتبارها من المسائل التجارية والقاعدة في المسائل التجارية أنه يجوز على وجه العموم الإثبات فيها بغير الكتابة . ولا يمنع من اعتبارها كذلك أيضا عدم اشهارها ، إذ أن عدم الاشهار لا يترتب عليه البطلان فيما بين الشريكين إلا إذا طلب ذلك أحدهما وحكم به ، وعندئذ تسوى حقوقها في الأعمال التي حصلت ، كما هو صريح نص المادة ٥٤ من قانون التجارة .

٢ - أن الفاتورة الصادرة من المحلات التي تعامل الشركة إذا وقع عليها أحد الشريكين تعتبر بلا شك مبدأ ثبوت بالكتابة في إثبات الشركة مادام من شأنها أن تجعل قيامها قريب الاحتمال فإذا كملت هذه الفاتورة بشهادة الشهود والقرائن فإن شركة التضامن يثبت قيامها بين الشريكين ومادام لا يوجد بين الشريكين اتفاق على حصة كل منهما فإن كلا منهما يكون بحق النصف فيها

٣ - أن المادة ٤٥٤ من القانون المدني قد نصت على أن شركة التضامن التجارية تنتهى بموت أحد الشركاء . وإذن فلا يصح القول باستمرارها بعد وفاة أحد الشركاء إلا باتفاق مريح أو إذا كانت طبيعة عمل الشركة والغرض

من إنشائها يتختم معه استمرارها رغم موت أحد الشركاء حتى ينتهى العمل الذي أنشئت من أجله . وإذن فقول الحكم أن الغرض الذي توخاه الشريكان من إيجاد المحل التجاري موضوع الدعوى وما بينهما من صلة الأخوة الخ . « ذلك ليس من شأنه أن يؤدي إلى ما رتبته عليه من وجوب استمرار الشركة خصوصا إذا كان بين ورثة الشريك المتوفى قصر لا أهلية لهم . أما قوله أن الشركة تكون مستمرة حتى تتم التصفية فإن هذا الاستمرار حكى فقط اقتضته عملية التصفية ذلك لأن الشركة متى انتهت زال شخصها المعنوي ولا يبقى بين الشركاء من علاقة إلا كونهم ملاكا على الشيوع لموجوداتها ولا يبقى للشركة مال منفصل عن أموال الشركاء الشخصية . وهذا القول إذا أخذ به على إطلاقه لا يمكن إجراء التصفية ولضر الشركاء ودائنوا الشركة على السواء إذ يضطر كل شريك إلى مطالبة كل مدين للشركة بنصيبه في الدين ويضطر كل دائن لمطالبة كل شريك بنصيبه في الدين إلى غير ذلك . فلتجنب كل هذه المضار وجب بطبيعة الحال أن تعتبر الشركة قائمة محتفظة بشخصيتها على أن هذا ليس معناه أن الشركة لم تنقض حقيقة وفعلا بالوفاة بل يجب على أثر الوفاة الامتناع عن إجراء أى عمل جديد من أعمال الشركة لانقضاءها .

المحكمة

« حيث أن الطاعن بنى طعنه على جملة أسباب محصلها (أولا) أن الحكم المطعون فيه جاءت أسبابه قاصرة ومتناقضة . أما عن القصور فإن الطاعن قد دفع الدعوى بأن المطعون ضدهم وصفوا الشركة في دعواهم بأنها شركة محاصة للوصول إلى إثبات وجودها بالبيئة مع أن الوقائع والأدلة

التي ذكروها تجعل الشركة على فرض وجودها شركة تضامن إذ زعموا أنها كانت معروفة باسم (على وعبد العزيز الديب) أو باسم « اخوان الديب » واستندوا إلى معاملات مع الغير باسم على وعبد العزيز الديب والشركة على هذا الاعتبار تكون شركة باطلة لعدم إثبات عقدها بالكتابة ولعدم اشهارها كما دفع الطاعن بأنه إذا لم تكن الشركة شركة محاصة أو شركة تضامن وكانت شركة بالفعل فلا يمكن اعتبارها قائمة بصفة مستمرة وإما يعترف بقيامها تجوزا بالنسبة للعمليات الفردية التي ثبت قيامها بها وكل ذلك لم تعن المحكمة بالرد عليه . هذا فضلا عن أنها اعتبرت الشركة مناصفة بين الأخوين واعتبرتها مستمرة بعد وفاة أحد الشريكين دون إيراد سند أو دليل على ذلك . وأما عن التناقض فقد ذهبت المحكمة أولا إلى أن الشركة شركة محاصة مستمرة وليس الدليل الكتابي بلازم لإثبات وجودها وأحالت الدعوى إلى التحقيق لإثبات وجودها . بالبينه ثم ذكرت تسعة أدلة تثبت ظهورها واتخاذها اسما معيناً أي أنها شركة تضامن ثم ترددت بين القول بأنها شركة محاصة والقول بأنها شركة تضامن (ثانيا) أن المحكمة خالفت المواد ٤٦ و ٤٨ و ٤٩ و ٥١ و ٥٤ من قانون التجارة التي تقضي بوجوب إثبات شركات التضامن بالكتابة واشهارها وببطلانها إذا لم تتبع هذه اجراءات وتصفية ما قد تكون قامت به من أعمال وخالفت أحكام المواد ٤٩ - ٦٤ التي تتضمن أن شركات المحاصة ليس لها اسم تجارى وليس لها رأس مال (ثالثا) أن المحكمة خالفت المادة ٤٤ من القانون المدني التي تنص على انتهاء الشركة بموت أحد الشركاء إذا لم يشترط غير ذلك مع عدم الإخلال بما يتعلق بالشركات التجارية التي لا تنفسخ بموت أحد الشركاء غير المتضامين . والشركة المزعومة سواء كانت شركة

محاصة أو شركة تضامن فهي تنتهى بموت أحد الشركاء لأنها ليست من نوع شركات رؤوس الأموال .

« وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه من حيث قيام الشركة وكذلك الحكم المطعون فيه وإن كانا قد تضمننا أن الشركة موضوع الدعوى كما يصح أن تعتبر شركة محاصة كذلك يصح أن تعتبر شركة تضامن إلا أن الحكم الابتدائي أقيم (أولا) على أن هناك قانونه صادرة من محل صقال مؤرخة ٢٠ أغسطس سنة ١٩٢٠ تدل على شراء بضاعة منه موقعا عليها بخط الطاعن عبد العزيز محمد الديب بامضاء «على وعبد العزيز على الديب» (وثانيا) على أن هناك خطاب من بنك الانجلى ومؤرخا في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢١ إلى «السادة على وعبد العزيز الديب بحارة السبع قاعات البحرية رقم ٥» بمطالبتهم بسنتين قيمتهما ٢٠٨٩٠ قرشا لاخوان جبارة وشركاؤهم بالاسكندرية وخطابا من محل تجارة موسى يعقوب بطون بالاسكندرية مؤرخا ١٨ يناير سنة ١٩٢٣ بعنوان «حضرات الأكرمين السادات على وعبد العزيز الديب بمصر» باخطارهما بارسال بضاعة إليهما داخل عشرة طرود باسم بنك روما فرع الموسيقى بمصر حسب البيان الموضح بالفاتورة المرافقة واخبارهما بتحويل باقى الثمن وتكليفهما بدفعه لأمر البنك المذكور ومع هذا الخطاب الفاتورة المشار إليها بنفس التاريخ ومطالوب قيمتها من السادات على وعبد العزيز الديب والتحويل والأمر بالدفع إلى بنك روما وهو باسم الأخوين «على وعبد العزيز الديب بمصر» بالتاريخ عينه وخطابا مؤرخا ٢٩ مارس سنة ١٩٢٠ من محل حبيب شلهوب وجدعون اخوان إلى «جناب الأكرمين السادات على وعبد العزيز محمد الديب» باخبارهما بورود كمية من الحرير

ودعوتهما لمعاينتها ورسالة تلغرافية رمزية مرسلة بطريق شركة الايسترون من مصنع زارا في يوكوهاما باليابان رقم ٥٢ بتاريخ ١١ أغسطس سنة ١٩٢٠ إلى شركة الديب بالقاهرة بطلب اعتماد رسالة أخرى مثلها بتاريخ ١٣ / ١١ / ١٩٢٠ بضرورة فتح اعتماد قبل إجابة الطلبات . وخطابا من محل تجارة جورج درال بألمانيا إلى شركة الديب بالقاهرة في أول أكتوبر سنة ١٩٢٠ وفاتورة من مطبعة ليوشريني بالاسكندرية مؤرخة ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢١ عن مطبوعات لشركة الديب (وثالثا) على أن محمد بك الفرنواني شهد « بأن المدعى عليه (الطاعن) ومورث (الطعون ضدهم) كانا يتجران معا في أصناف الحرير وخلافه ويشتريان بضاعتها منه حتى توفي الأخير في سنة ١٩٢٢ واتخذتا لتجارتها محلا بجهة السبع قاعات البحرية وكان في بادئ الأمر محلا مقفلا أي أنه لم يكن معدا لاستقبال العملاء وكان المدعى عليه يدير هذا المحل بينما كان مورث المدعين ينتقل لمباشرة البيع والشراء ثم يعود إلى المحل ليقضي فيه بقية أيام الأسبوع وأن المدعى عليه لم يحضر إلى القاهرة إلا بإيعاز من أخيه الأكبر ليسير على هدى ما فعل الشاهد وأخوته ويترسم خطاهم في أساليب التجارة وافتتاح محل بالقاهرة وأن الشيخ على الشريك المتوفى كان يضع خطط التجارة ويتحرى أسماء المصانع الأجنبية في اليابان لاستيراد البضائع الحريرية منها . وحدث أن اتجر المدعى عليه بعض الوقت في الجوارب ونحوها فنهاه أخوه عن ذلك وعاد إلى الاتجار في الحرير وحدها واتسع نطاق تجارتهما حتى بلغت مبيعاتهما اليومية من ٣٠٠ جنيتها إلى ١٠٠٠ جنيتها وتعاملتا في البضاعة الحاضرة مع كثير من التجار منهم الخواجات صقال وكانا يكتفیان برح يسير حتى بدأ المدعى عليه يباشر التعامل بالعقود وتوفي الشيخ على وقتئذ

وبعد الوفاة لم يقف الشاهد على مدى العلاقة التي قامت بين المدعى عليه وأولاد أخيه - وأشار للشاهد إلى أنه لم تكن للحل دفاتر منظمة لأول عهده وأن بعض الصفقات التي تمت بين متجره ومحل المدعى عليه وأخيه ومنها الصفقة التي تمت بفاتورة مؤرخة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٠ كانت باسم المدعى عليه وحده لأنه كان الشريك المقيم في المحل وأن صفقات أخرى تمت مع تجار آخرين باسم المدعى عليه وأخيه « وأن الخواجة ميشيل يوسف صقال شهد بأن الأخوين كانا شركاء في محل القاهرة لتجارة الأقمشة والمناديل الحريرية وما شابهها وكانا يتعاملان مع شركة صقال (التي من أعضائها الشاهد) باسم « اخوان الديب » أو « على وعبد العزيز الديب » إلى أن توفي الشيخ على الديب واستمرت المعاملة حتى الآن باسم المدعى عليه وحده . وأن الخواجة زكي يوسف صقال شهد بمعنى ذلك وأشار إلى عقد صادر من محل صقال يبيع بضاعة قيمتها ٨٠٠ جنيتها تقريبا باسم الشيخ على وعبد العزيز الديب بمصر ودسوق » وهذا العقد ثابت بدفاتر الكوبيا وأن الخواجة جوزيف بركات شهد بذلك أيضا وإن شهادته بدفاتر شركة اخوان صقال المنتظمة ومنها ما هو مسجل مثل دفتر اليومية وغيره وتبين من الاطلاع عليها أثناء التحقيق أن معاملة هذه الشركة مع الأخوين بدأت من ١٦ يولية سنة ١٩٢٠ ودونت الصفقات أولا باسم مورث المدعين تحت حساب تجارى على الديب - ثم تأسر بدفتر الذمات بعارة « أصبح المحل باسم اخوان الديب » وذلك ابتداء من ٢٩ أغسطس سنة ١٩٢٠ طبقاً للفاتورة الصادرة من محل صقال اخوان على إحدى الصفقات في هذا التاريخ باسم « السادات اخوان الديب » وهى الموقع عليها من المدعى عليه باسم « على وعبد العزيز الديب »

ثم قالت المحكمة « وقد تبين أيضا من الاطلاع على تلك الدفاتر أن المعاملة بين محل صقال وشركة اخوان الديب استمرت على صورة منتظمة ثابتة باسم « اخوان الديب أى حساب جارى » على وعبد العزيز محمد الديب » لغاية تاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٢٢ ثم دون الحساب بعد ذلك أى بعد وفاة الشيخ على الديب مباشرة باسم عبد العزيز محمد الديب المدعى عليه ابتداء من ابريل سنة ١٩٢٢ فقيدت البضاعة التى استجرها من محل صقال فى ذلك اليوم باسمه وحده وقيدت دفعات النقود التى وردها إلى محل صقال ابتداء من ١٣ ابريل سنة ١٩٢٢ باسمه وحده بعد أن كانت تورد باسمه واسم أخيه المتوفى وقد قدم هذا الشاهد كشفا يبين تلك المعاملات مطابقا لما ورد بدفاتر محل صقال وهو يدل على أن الأخوين اشترى من هذا المحل ابتداء من ٢٠ أغسطس ١٩٢٠ لغاية ٢٩ مارس سنة ١٩٢٢ - وهو تاريخ آخر فاتورة صدرت باسم اخوان الديب بضاعة قيمتها ٢٠ و ٥٥ و ٣٢٦٢٧ جنيا ويدل سير المعاملة على أنها كانت فى ازدياد مستمر حتى أصبحت باسم المدعى عليه وحده عقب وفاة أخيه مورث المدعين » ثم قالت « وحيث ان المحكمة ترى أن تأخذ بشهادة شهود الإثبات هؤلاء نظرا لأنهم تعاملوا مع المحل التجارى منذ عهد انشائه تقريبا ولأن شهادتهم تأيدت بتلك الدفاتر المنتظمة المسجلة الخاصة بشركة صقال والتى لا يطعن عليها وعلى ما ثبت فيها من بيانات قديمة العهد ومجردة عن الهوى - أما ما نعه المدعى عليه على شركة اخوان صقال وعلى الشهود من أعضائها من أنهم يتحاملون عليه بسبب أنه تنازع معهم بشأن استعمالهم علامة تجاريه شبيهة بعلامته فردود بأن هذا النزاع انتهى بالصلح وعادت المعاملة التجارية بينهم فضلا عن أنه نزاع حديث العهد جدا بينما ما

ثبت فى تلك الدفاتر المسجلة لمحل صقال يرجع إلى ما قبل ذلك بحوالى عشرين عاما » ثم قالت « وحيث انه فضلا عن تلك الأدلة جميعاً فهناك الفاتورة الصادرة بتاريخ ٢٠ أغسطس سنة ١٩٢٠ من محل صقال اخوان المتقدم ذكرها التى قدمت صورتها إلى محكمة الاستئناف أثناء نظر الاستئناف المرفوع عن الحكم التمهيدى المقيد تحت رقم ٤٣ سنة ٥٧ قضائية والموقع عليها بمضاء « على وعبد العزيز محمد الديب » بخط المدعى عليه نفسه طبقا لقراره بذلك أثناء التحقيق فتوقيعه هذا باسمه واسم أخيه على تلك الفاتورة فيه اعتراض صريح بوجود الشركة بينه وبين أخيه » .

« وحيث انه يبين مما أورده الحكم على الوجه المتقدم أن الشركة التى أثبت قيامها بين الأخوين هى كما قال الطاعن شركة تضامن لا شركة محاصة لظهورها وعدم اشتهارها واتخاذها اسما وتعاملها مع الغير باسمها لشريكين .

« وحيث انه عن عدم إثبات عقد هذه الشركة بالكتابة فان عقد شركة التضامن ليس من العقود الشكلية حتى يبطل إذا لم تحرر به كتابة بل حكمه حكم سائر التعهدات التى يشترط فيها الإثبات بالكتابة إذ أن المادة ٤٦ من قانون التجارة لم تنص على وجوب الكتابة إلا لبيان نوع الدليل الذى يقبل لإثبات وجود شركة التضامن كما نصت المادة ٢١٥ من القانون المدنى على وجوب الإثبات بالكتابة إذا زادت قيمة التعهد على ألف قرش . ولما كان مبدأ الثبوت بالكتابة يقوم فى متعهدات المدنية مقام الإثبات بالكتابة إذا أيدته الشهود والقراء فمن باب أولى فى مسألة تجارية لأن القاعدة فى المواد التجارية أنه يجوز الإثبات بغير الكتابة طبقا للمادة ١٢١٥ المذكورة والفاتورة التى ذكرتها المحكمة وهى الفاتورة الصادرة من محل صقال فى ٢٠ أغسطس سنة

١٩٢٢ والموقع عليها بخط الطاعن بامضاء « على وعبد العزيز محمد الديب » واعتبرتها اعترافا بقيام الشركة هي بلا شك مبدأ ثبوت بالكتابة لجعلها إنباب الشركة قريب الاحتمال ، ولما كان مبدأ الثبوت بالكتابة هذا قد تأيد بشهادة الشهود والقرائن التي ذكرتها المحكمة تفصيلا فيما تقدم فشركة التضامن يكون قد ثبت قيامها بين الآخرين مناصفة لعدم وجود اتفاق على تقسيم آخر. وعلى الأساس المتقدم إirاده يكون الحكم مستقيما .

« وحيث انه عن عدم اشهار هذه الشركة فانه لا يترتب عليه بطلانها فيما بين الشريكين إلا إذا طلب ذلك أحدهما وحكم به وعندئذ تسوى حقوقهما في الأعمال التي حصلت قبل الطلب كما قالت بذلك المائدة ٤٥ من قانون التجارة ، ولا نزاع بين الطرفين في أنه لم يقدم طلب بهذا الخصوص حتى وفاة مورث المطعون ضدهم .

« وحيث ان الحكم الاستثنائي قد ذهب خلافا للحكم الابتدائي - إلى أن الشركة ظلت مستمرة بين الطاعن وورثة شريكه بعد وفاة هذا الأخير استنادا إلى أنه ولو أن الأصل أن شركة التضامن تنتهي بوفاة أحد الشركاء إلا أنه يمكن أن يتفق على استمرارها ويمكن أن يستفاد هذا ضمنا من طبيعة أعمال الشركة والغرض منها ، وان إنشاء المحل التجاري موضوع النزاع عند تكوينه والغرض الذي توخاه الشريكان من إيجاده وما بينهما من صلة الاخوة والثقة المتبادلة ونوع تجارتها كلها عناصر توحى بأن الشريكين قصدا تكوين محل تجاري مستمر في أعماله لمصلحة الشريكين وورثتهما من بعدهما ثم قالت المحكمة « انه على فرض أن شركة التضامن تنتهي بوفاة أحد الشركاء يجب تعيين مصف لها عند الوفاة وإذا لم يعين لها مصف كان باقي الشركاء هم المصفون . وحتى تتم التصفية تعتبر الشركة قائمة من قبيل التجوز للمصلحة

والا ضاعت حقوق الشركاء . »

« وحيث ان المادة ٤٥٤ من القانون المدني نصت صراحة على انتهاء شركة التضامن التجارية بموت أحد الشركاء - فلا يصح القول باستمرارها بعد الوفاة إلا باتفاق صريح أو إذا كانت طبيعة عمل الشركة والغرض من انشائها يحتم استمرارها رغم موت أحد الشركاء حتى ينتهي العمل الذي أنشئت من أجله - وقول الحكم « ان إنشاء المحل التجاري موضوع النزاع عند تكوينه والغرض الذي توخاه الشريكان من إيجاده وما بينهما من صلة الاخوة الخ » ليس من شأنه أن يؤدي إلى ما رتبته من وجوب استمرار الشركة هذا فضلا عن أن من بين ورثة الشريك المتوفى قصرا لا أهلية لهم .

« وحيث انه عن قول الحكم ان الشركة تعتبر قائمة حتى تتم التصفية فإن هذا الاستمرار حكمي فقط لإمكان إجراء التصفية ليس إلا ذلك لأن الشركة متى انتهت زال شخصها المعنوي ولا يبقى بين الشركاء من علاقة إلا كونهم ملاك على الشيوع لموجوداتها ولا يبقى للشركة مال منفصل عن أموال الشركاء الشخصية . وهذا القول إذا أخذ به على إطلاقه لا يمكن إجراء التصفية ولضر الشركاء ودائنوا الشركة واضطر كل شريك لمطالبة كل مدين للشركة بنصيبه في الدين واضطر كل دائن لمطالبة كل شريك بنصيبه في الدين بل وعجز عن الحصول على دينه من أموال الشركة مستقلا في ذلك عن الدائنين المشخصين للشركاء فلتجنب كل هذه المضار يجب أن تظل الشركة قائمة محتفظة بشخصيتها المعنوية اعتبارا لاحقيقة وهذا لا يؤثر على انتهاء الشركة فعلا بالوفاة ووجود الامتناع عن إجراء أي عمل جديد من أعمال الشركة القديمة التي انتهت .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في اعتبار أن الشركة موضوع الدعوى

أن الدعوى لم يطلب فيها فوائد مقابل الثمرات بل كان النزاع منصبا على فوائد المبالغ المستحقة عن الأطيان المشتراه ودفعها المشتري متأخرا ورأت المحكمة أن المشتري غير ملزم بدفع الفوائد الناشئة عن التأخير للأسباب التي ذكرتها في حكمها فلا مخالفة في ذلك لحكم المادة ٣٣٠ المذكورة .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف المبادئ القانونية وهدم الأسس التي قررتها محكمة النقض في حكمها الصادر في ١١ من يناير سنة ١٩٤٠ ففسر الاقرار الصادر من الطاعنة تفسيراً خرج عن مراده الذي لاحظته محكمة النقض ومسح عقد الياس بك حينئذ وسمح له بدون مبرر شرعي بعدم الوفاء بالتزاماته التي تعهد بها في عقد شرائه الذي يلزمه بأن يدفع للبنك العقاري مبلغ ٣٠٠٠ جنينها وقت تحرير العقد فإذا أراد أن يدفع دين هذا البنك مقسطاً كان عليه أن يدفع الأقساط في مواعييدها بنسبة ٦ على ١٣ له و ٧ على ١٣ للسيدة شفيقة كما أن عليه أن يدفع دين طوبيا باشا كاملاً فإذا ظهر أن دين هذا الأخير يز يد على ما جاء في عقده فله أن يصون هذا الحق بالطرق التي رسمها القانون ، وهذا هو ما قرره محكمة النقض وما كان قد اعترف به المطعون ضده منذ تحرير العقد في سنة ١٩٢٢ إلى أن رفع دعواه في سنة ١٩٣٤ فدفع دين البنك العقاري قسطاً بقسط مع الطاعنة ودفع دين طوبيا باشا كاملاً ولم يطالب السيدة شفيقة به واعترافه في كشف الحساب الذي قدمه لها في ديسمبر سنة ١٩٣٤ أنه إنما يحمل الورثة ما دفعه زيادة لطوبيا باشا ، غير أن الياس بك عندما

قد استمرت بعد وفاة أحد الشريكين بين الطاعن وورثة الشريك المتوفى وفيما رتبته على ذلك من تعيين خبير لتصفية حساب الشركة حتى يوم تقديم الحساب ويتعين نقضه .

« وحيث ان الدعوى صالحة للحكم في موضوعها » وحيث ان حكم محكمة أول درجة قد أصاب الحق فيما قضى به للأسباب التي أوردها والتي تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده .

(طعن عبد العزيز محمد الديب أفندي وحضر عنه الأستاذان سابا حبشي بك ومحمد حسن ضد السيدة نهات على محمد الديب وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد الرحمن الرافعي بك رقم ٧٤ سنة ١٣ ق)

٢٩٨

٧ أبريل سنة ١٩٤٤

فوائد :

١ — الدفع بسقوط الحق في الفوائد بمضي المدة القانونية . موضوعي : لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .
٢ — ثمن العقار المبيع . احتساب فوائد عنه . متى يكون ؟ أدوار النزاع حول استحقاق فوائد عن دفع المشتري متأخراً من الثمن . عدم المطالبة في الدعوى بفوائد مقابل الثمرات . عدم تعرض المحكمة لفوائد التأخير للأسباب التي أوردها في حكمها لا مخالفة في ذلك للمادة ٣٣٠ مدني .

المبادئ القانونية :

١ — الدفع بسقوط الحق في الفوائد لمضي أكثر من خمس سنين هو من الدفوع الموضوعية التي لا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض .
٢ — ان المادة ٣٣٠ مدني تنص على احتساب فوائد عن ثمن العقار المبيع إذا كلف المشتري بالدفع تكليفا رسمياً أو كان للبيع الذي سلم ينتج ثمرات أو أرباحاً أخرى . فإذا كان الواقع

رفع دعواه نسي كل هذا فخصم دين طوبيا باشا كله واعى بأنه غير ملزم قبل البنك العقاري إلا بالباقي من الثمن ويحق له والحالة هذه المطالبة بالأقساط التي كان يدفعها وبفوائدها وقد تابعه الحكم المطعون فيه في ذلك، دون مراعاة للباديء القانونية، في حين أنه كان يجب على المطعون ضده كما تقدم أن يدفع للبنك العقاري ما تعهد به وقدره ٣٠٠٠ جنيتها وتسدد السيدة شفيقة ٣٥٠٠ وقد ثبت أن الياس بك دفع للبنك العقاري مبلغ ١٠٠٣٥ جنيتها وبقسمه هذا المبلغ على الطرفين بنسبة ٦ على ١٣ و ٧ على ١٣ كان نصيب الطاعنة مبلغ ٥٣٩٨ جنيتها و ٤٣٥ مليا ولما كان الياس بك قد أقر بتسليمه ٣٦٠٩ ومبلغ آخر قيمته ٢٨٧٥ جنيتها ثمن الحديقة التي باعها أي مبلغ ٦٤٨٤ جنيتها فتكون الطاعنة بريئة من دين البنك العقاري.

« وحيث أنه بالرجوع إلى حكم محكمة النقض المشار إليه وإلى الحكم المطعون فيه يتضح أن هذا الأخير لم يهدم الأسس التي بنت محكمة النقض قضاءها عليها وهي تنحصر في أمرين اثنين (أولهما) أن البيع الصادر من المورث إلى السيدة شفيقة الطاعنة هو عقد بيع صحيح وأنه والاقرار الصادر من الطاعنة بتاريخ ٢٠ من يناير سنة ١٩٢٢ يكونان معاً عقداً خاصاً فريداً في التزاماته خلافاً لما ذهب إليه حكم محكمة الاستئناف المنقوض (وثانيهما) أن هذا الحكم الأخير لم يبحث مسألة الفوائد الناتجة من تأخير المطعون ضده في دفع دين طوبيا باشا ودين البنك العقاري.

« وقد أخذ الحكم المطعون فيه بنظرية محكمة النقض واعتبر عقد شراء الطاعنة عقداً صحيحاً وقرار ٢٠ من يناير سنة ١٩٢٢ متمماً له وسار في قضائه على هذا الأساس فتبين له من الاطلاع على الاقرار السالف الذكر وعلى التوكيد الصادر

من الطاعنة للمطعون ضده في اليوم الذي تحرر فيه الاقرار أن السيدة شفيقة مسئولة عن كل مبلغ دفعه الياس بك زيادة على ما تعهد به في عقد شرائه من المورث وقد قال في هذا الصدد : — « وحيث أن الحاضر عن المستأنف عليها قال في مذكرته بأن السيدة شفيقة والتركة غير مسئولين عن شيء ما من دين طوبيا باشا لأنه منصوص في عقد شراء الياس بك أنه مسئول عن دين طوبيا باشا وقال أيضاً أن الياس بك مسئول أيضاً عن ٦ على ١٣ من دين البنك العقاري والسبب شفيقة مسئولة فقط عن ٧ على ١٣ من هذا الدين لأنه منصوص في عقد الياس بك على دفع مبلغ ٣٠٠٠ جنيتها للبنك العقاري والسيدة شفيقة مسئولة عن دفع مبلغ ٣٤٥٠ جنيتها ولذلك كان الياس بك يخصم من إيراد الست شفيقة مبلغ ٣٠٠ جنيتها سنوياً وهو ما يعادل ٧ على ١٣ من القسط السنوي ويسدد باقي القسط وهو ٢٥٧ جنيتها و ٧٧٠ مليا من طرفه ، وبتصفية الحساب على هذا الأساس تكون السيدة شفيقة حتى سنة ١٩٣٤ قد دفعت كل دين البنك العقاري المطلوب منها وزادت عليه مبلغ ١٠٨٥ جنيتها و ٥٦٥ مليا لأن ما دفع للبنك العقاري باعتراف الياس بك ومستنداته مبلغ ١٠٠٢٥ جنيتها و ٦٧٠ مليا نصيب السيدة شفيقة فيه باعتبار ٧ على ١٣ هو مبلغ ٥٣٩٨ جنيتها و ٤٣٥ مليا ونصيب الياس بك هو ٤٦٢٧ جنيتها و ٢٣٥ مليا واعترف الياس بك أيضاً أنه خصم من حساب السيدة شفيقة مبلغ ٢٨٧٥ جنيتها ثمن الأتيان التي باعها ومبلغ ٣٦٠٩ جنيتها ضمن ما دفعه للبنك مما حصله من الإيجار فتكون السيدة شفيقة قد دفعت أكثر مما هو مطلوب منها ولا حق للياس بك بمطالبتها بشيء . وحيث أنه فيما يتعلق بدين طوبيا باشا فإن المحكمة ترى أن الياس بك غير مسئول إلا عن المبلغ الذي تعهد

في عقد شرائه بدفعه وقدره ٣٢٠٠ جنيها وأما ما دفعه زيادة على ذلك فإن السيدة شفيقة مسئولة عنه بمقتضى اقرارها وتعهدا بدفع ديون زوجها وتوكيلها لالياس بك في دفعها بمقتضى الاقرار والتوكيل المؤرخين ٢٠ يناير سنة ١٩٢٢ لأن الياس بك مشتر بثمان محدد في عقده وغير ملزم بشيء غيره . أما السيدة شفيقة فقد تعهدت بسداد الباقي من الديون ولم تقدم ما يدل على أن الياس بك التزم بدفع دين طوبيا باشا من ماله الخاص ولو جاوز ذلك ثمن شرائه » . وفي هذا الذي ذكره الحكم المطعون فيه الكفاية للرد على ما تدعيه الطاعنة في هذا الصدد .

« وحيث انه فيما يتعلق بمسألة الفوائد التي أثارها محكمة النقض فقد صفاها الحكم المطعون فيه لحكم على المطعون ضده بما رأى أن يحكم به عليه من فوائد دين البنك العقاري وأبرأ ذمته من فوائد دين طوبيا باشا وسيأتي بيان ذلك عند النظر في الوجه الثالث من أوجه الطعن .

« وحيث انه يبين من هذا أن الحكم المطعون فيه قد اتبع كل ما جاء بحكم محكمة النقض ولم يهدم الأسس التي بنى عليها كما تقول الطاعنة .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه لم يرد على أوجه الدفوع الجوهرية التي أثارها الطاعنون وتجاهل المستندات والأدلة المقدمة في الدعوى من ذلك (١) كشف محرر بخط الياس حنين بك في ديسمبر سنة ١٩٣٤ يقر فيه بعدم مسئولية السيدة شفيقة بصفتها الشخصية عما يطالب به زيادة على دين طوبيا باشا ويقول ان مبلغ ٢٢٥٩ جنيها و ٧٢٠ مليا باق له عند جميع الورثة (٣ و ٢) وخطاب من الياس بك يعترف فيه بأنه قبض ثمن الحديقة المملوكة لها - وكشف بين فيه ما قبضه من الثمن المشار إليه (٤) لم يرد الحكم على ما دفعت به الطاعنة من استمرار الياس بك

في دفع مبلغ ٣٠٠ جنيها سنويا باسم السيدة شفيقة ومبلغ ٢٥٧ جنيها باسمه أي بنسبة ٦ و ٧ على ١٣ مما يقطع بأنه كان يعتبر نفسه مسئولا عن دين البنك العقاري . (٥) لم يرد الحكم كذلك على ما ذكرته الطاعنة خاصة بالقسط المستحق للبنك العقاري في ديسمبر سنة ١٩٢١ وقدره ٥٥٧٧٧ قرشا وقالت الطاعنة عنه انه دفع من الياس بك بصفته وكيلًا عن المورث إذ كان تحت يده ريع الأقطيان في تلك السنة . (٦) قررت السيدة شفيقة أنه إذا كان الياس بك قد دفع من دين طوبيا باشا مبلغ ١٦١٨ جنيها و ٥٠ مليا زيادة على ما تعهد به فإن الست شفيقة دفعت عنه مبلغ ١٠٨٩ جنيها للبنك العقاري وأنها تدان به بفوائد هذا المبلغ وبفوائد المبالغ التي حصلها لحسابها فلم ترد المحكمة بكلمة على هذا الدفوع . (٧) دفعت الطاعنة بسقوط الحق في الفوائد بمضي خمس سنين فلم يشر الحكم إلى هذا الدفع .

« وحيث انه يبين بما ذكر آنفا أن الحكم المطعون فيه اعتبر السيدة شفيقة مسئولة عن ديون زوجها بمقتضى الاقرار والتوكيل الصادرين منها بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٢٢ وأنه صفي الحساب بينها وبين المطعون ضده على هذا الأساس فاعتبرها مسئولة شخصيا عن كل ما دفعه الياس بك زيادة على ما تعهد هو بدفعه ويدخل في هذا دين طوبيا باشا كله ودين البنك العقاري كله فلا يجوز والحالة هذه أن يؤخذ عليه أنه لم يشر إلى الكشف المقدم من الياس بك حنين في ديسمبر سنة ١٩٣٤ - هذا الكشف الذي قدمه في الوقت الذي كان يرى فيه أن عقد البيع الصادر للسيدة شفيقة بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٢٢ هو عقد باطل ، ولا أن يؤخذ عليه أنه لم يرد على ما دفعت به الطاعنة من استمرار الياس بك في دفع مبلغ ٣٠٠ جنيها باسم السيدة شفيقة ومبلغ

٢٥٧ جنيتها باسمه للبنك العقاري ، فإن هذا على فرض حصوله لا يقطع بأنه مسئول عن دين البنك العقاري كما تدعى الطاعنة وقد أبان الحكم فيما تقدم أن الياس بك غير مسئول إلا عما تعهد هو به وقد خصمه فعلا من المبالغ التي يطالب بها الطاعنين .

« وحيث انه تبين كذلك من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه خصم مما على الطاعنة قيمة ما استولى عليه الياس بك من ثمن الحديقة .

« وحيث انه فيما يتعلق بقسط البنك العقاري المستحق في سنة ١٩٢١ والمقول بأنه دفع مال المورث ، فإن الحكم المطعون فيه أثبت أن الياس بك حنين دفع قسط البنك العقاري المستحق في سنة ١٩٢١ في ٢ مارس سنة ١٩٢٢ وذكر أنه دفعه خصما من ثمن الأطنان التي اشتراها ؛ وفي هذا ما ينفي أنه دفعه بصفته وكـيـلا عن المورث أي من مال هذا الأخير وفي هذا الكفاية للرد على ما تدعيه الطاعنة .

« وحيث انه فيما يختص بالفوائد فإنه لم يثبت لهذه المحكمة أن الطاعنين دفعوا أمام محكمة الاستئناف بسقوط الحق في الفوائد لمضي أكثر من خمس سنين ؛ فلا يجوز إثارة هذا الدفع للمرة الأولى أمام هذه المحكمة .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث أن الطاعنين طلبوا خصم قيمة الفوائد عن دين طوبيا باشا لتأخر الياس بك في دفعه من تاريخ شراؤه من ١٦ يناير سنة ١٩٢٢ إلى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ ولم يجبه الحكم المطعون فيه إلى ما طلبوا وفي هذا مخالفة لنص المادة ٣٣٠ مدني .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال في هذا الصدد ما يأتي : — « وحيث ان الحاضر عن السيدة شفيقة طلب بمذكراته خصم قيمة الفوائد

عن دين طوبيا باشا لتأخر الياس بك في دفعه من تاريخ شراؤه أي من يوم ١٦/١/١٩٢٢ إلى يوم ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ وهو مبلغ ٣٥١ جنيتها فإن المحكمة لا ترى محلا لخصمه لأنه لم يحدث ضرر من هذا التأخير إذ مشروط في عقد طوبيا باشا أنه في حالة السداد قبل الميعاد يدفع له مبلغ ٢١٠ جنيتها بصفة تعويض وفوائد ستة شهور مبلغ ٢٠٢ جنيتها فيكون المجموع ٤١٢ جنيتها وهو أكثر من المبلغ المدعى بضياعه على التركة وقدره ٣٥١ جنيتها وإذن فلا محل لالزام الياس بك به لأنه لم يحصل ضرر من التأخير بل أتى بفائدة تربو على الستين جنيتها . وهذا الذي قضى به الحكم سليم ولا مخالفة فيه لنص المادة ٣٣٠ مدني إذ أن هذه المادة تنص على احتساب فوائد عن ثمن العقار المبيع إذا كلف المشتري بالدفع تكليفا رسميا أو كان المبيع الذي سلم ينتج ثمرات أو أرباحا أخرى ؛ ولم تقدم الطاعنة ما يدل على أنها طلبت فوائد مقسابل الثمرات ؛ بل كان النزاع منصبا على فوائد المبالغ التي دفعها الياس بك متأخرا سواء ما كان متعلقا منها بدين طوبيا باشا أو بدين البنك العقاري . وقد رأى الحكم المطعون فيه أن الياس بك غير ملزم بدفع الفوائد الناشئة عن التأخير في دفع دين طوبيا باشا وأنه مسئول عن الفوائد الناشئة عن دين البنك العقاري وإلزامه بها .

« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن السيدة شفيقة يعقوب اسحاق عن نفسها وبصفتها وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عزيز مشرق ضد الياس حنين بك وحضر عنه الأستاذ ميخائيل غالي رقم ٨٥ سنة ١٣ ق)

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
(١) قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية			
قذف . تقرير من طبيب ندبه المجلس الملى للكشف على المدعية بالحق المدني . اتهام المتهم بنشره بتوزيع صور منه على عدة أشخاص بقصد التشهير بالمدعية . اكتفاء المحكمة بالقول بأنه لم يحدث طبع ولا نشر للتقرير كما تتطلبه المادة ١٧١ عقوبات دون بيان المقدمات المؤدية لذلك في حين أن المتهم لم ينكر التوزيع صراحة قصور . كان من الواجب بحث التوزيع من حيث مداه والغرض منه . القذف كما يتحقق بالصيغة التوكيدية يتحقق بالصيغة التشكيكية	٣ ابريل سنة ١٤٤٤	٧٣٧	٢٥١
١ — دعوى مدنية . رفعها إلى المحاكم الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية . متى يصح ؟ إذا كان الحق فيها ناشئاً عن ضرر حاصل من الجريمة . ضرر حاصل من ظرف متصل بالواقعة . لا يكفي . مثال . تزوير المتهم لإيصال خطاب مسجل مرسل من بنك مصر إلى أحد عملائه واستلامه الخطاب بموجبه وتزويره الشيكات التي كانت به وصرف قيمتها . رفع الدعوى العمومية عليه بهذه الجرائم . تدخل صاحب الشيكات في الدعوى طالباً الحكم له على بنك مصر بالتضامن مع المتهم بقيمة الشيكات . القضاء له بطلبة على أساس الخطأ الذي نسبته المحكمة إلى البنك خطأ .	» » »	٧٤٠	٢٥٢
٢ — اختصاص . عدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر دعوى مدنية على تعويض ضرر ليس ناشئاً عن الجريمة ، من النظام العام . جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض .			
بنك توت . العقاب على تقليد أوراق البنوك المالية أو استعمالها مع العلم بالتقليد . لا يشترط فيه أن يكون التقليد متقناً بحيث ينخدع به المدقق . يكفي أن يكون بين الأوراق المزيفة والأوراق الصحيحة من الشبه ما يجعلها مقبولة في التعامل . كون التقليد ظاهراً لا يمنع من العقاب . (المادة ١٧٤ ع = ٢٠٦)	» » »	٧٤٢	٢٥٣
١ — تزوير . عقد مزور . تنازل المتهم عنه . لا يؤثر في قيام الجريمة ولا يمنع من رفع الدعوى العمومية عليه . استعماله . تنازل المتهم عن التمسك به . لا يحول دون عقابه . المادة ٢٨١ مرافعات .	» » »	٧٤٤	٢٥٤

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
حكمها . مقصور على السير في دعوى التزوير المدنية أو عدم السير فيها .			
٢ — تعيين تاريخ وقوع الجريمة . موضوعي . استخلاص المحكمة من كون دعوى التزوير لم ترفع بالسند المزور إلا في تاريخ كذا أن التزوير وقع قبيل هذا التاريخ . الاعتراض على ذلك أمام محكمة النقض . لا يقبل .			
٣ — الاتفاق على شرط جزائي في العقد . التغيير فيه برفع مقداره تزوير كون تقدير التعويض من شأن المحكمة . لا يؤثر .			
محكمة استئنافية . طلبات التحقيق التي تقدم إليها . لا إلزام بإجابتها . حكم ابتدائي . صدوره بدون أي تحقيق بالجلسة اعتمادا على التحقيقات الأولية . من حق المتهم أن تسمع شهوده أمام محكمة الدرجة الثانية . لا يؤثر في ذلك أن تكون قد أذنت للمتهم في إعلان الشهود فلم يوفق إذا كان قد بين لها أن الشهود يتهربون من تسليم الإعلان ودل على ذلك وطلب إليها إعلانهم .	٣ أبريل سنة ١٩٤٤	٧٤٦	٢٥٥
تحقيق . رئيس إداري . إجراءات التحقيق مع موظف في مخالفة أو تقصير في عمله . اقتضاء السير في التحقيق . التعرض للحرية الشخصية أو لحرمة السكن . يجب على الرئيس أن يلجأ إلى رجال الضبطية القضائية لاسـتصدار إذن من النيابة بالإجراء اللازم . تلبس . رضا الموظف بالتعرض لحرية أو لحرية مسكنه . تفتيش صحيح العثور . في أثاثه على مخدر . تلبس . قول المحكمة ببطلان التفتيش لمجرد أن من أجراه ليس من رجال الضبطية القضائية (مفتش بمصلحة البريد) . غير مبرر قانوناً .	» » »	٧٤٨	٢٥٦
مواد مخدرة . حشيش . تعريفة . المادة الصمغية التي تحتوى عليها الرؤوس المجففة المزهرة أو المثمرة من السيقان الإناث النبات الكنايبس ساتيفا هي جوهر الحشيش . ضبط شجيرات نبات الحشيش قاعة وسط زراعة القطن . لا ينطبق القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ على هذه الواقعة .	١٠ أبريل ١٩٤٤	٧٥٢	٢٥٧
إثبات . شهود . وجوب سماعهم بالجلسة وفي مواجهة المتهم . محله أن يكون هؤلاء الشهود قد حضروا أمام المحكمة أو أن يكون	» » »	٧٥٤	٢٥٨

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
تخلفهم عن الحضور فيه ماثير مظنة فرارهم من تحمل أداء الشهادة ومناقشتها بحضور المتهم . اتقاء هذه المظنة . لا تريب على المحكمة إذا اعتمدت على أقوال الشهود بعد تلاوتها بالجلسة إلا إذا كانت هذه الأقوال هي الدليل الوحيد وكان من الممكن انتظار الشهود وسماهم في جلسة أخرى بغير أن يضار سير العدالة .	١٠ ابريل سنة ٤٤	٧٥٦	٢٥٩
١ - قتل . اطلاق التهم عياراً نارياً بقصد قتل انسان إخطاؤه وإصابة آخر كان معه لم يقتل . المتهم مسئول جنائياً عن الشروع في قتل الاثنين لأنه اتوى القتل وتعمده .			
٢ - نية القتل في هذه الصورة . الاعتماد في إثباتها على أن المتهم استعمل آلة قاتلة بطبيعتها أطلقها عمداً فأصاب المجنى عليه في مقتل . قصوره . إطلاق مقذوف من سلاح نارى عن قصد . لا يكفي وحده في إثبات أن مطلقه كان يقصد به القتل . إصابة إنسان في مقتل ، متى يصح أن يستنتج منها نية القتل ؟ إذا كان مطلق العيار قد وجه إليه وصوبه إلى جسمه في الموضع الذى يعد مقتلاً .			
تزوير في أوراق رسمية .	» » »	٧٥٨	٢٦٠
١ - إثبات الموظف في سند واقعة مزورة اختلقها هو وجعلها في صورة واقعة صحيحة . تزوير معاقب عليه . موظف بمصلحة التكوين مختص بتحرير أوامر صرف الحديد . إنشاؤه أمر صرف كمية من الحديد باسم شخص على أنه مندوب تفتيش رى جهة كذا واستيفائه الاجراءات الخاصة به . حصوله على توقيع المراقب العام للوزارة عليه . تزوير معنوى .			
٢ - القول بأن المراقب العام هو المختص باصدار أمر الصرف . لا يخلى هذا التهم من المسؤولية .			
٣ - القول بأن هذا المحرر لم يعد لإثبات أن فلانا الذى صدر باسمه الأمر هو مندوب وزارة الأشغال . لا يجدى . القانون لا يشترط أن يكون المحرر قد أعد من وقت تحريره لأن يتخذ سنداً أو حجة بالمعنى القانونى . يكفي أن يكون التغير الذى وقع من شأنه أن يولد عند من يقدم له عقيدة مخالفة للحقيقة .			
٤ - التزوير بطريقة وضع إمضاء مزور . لا يشترط فيه تعمد			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
تقليد الإمضاء .			
٥ — القصد الجنائي في التزوير . متى يتوافر ؟ الحصول على فائدة ما من التزوير . ليس من أركان الجريمة .			
٦ — إثبات الأخذ بأقوال متهم في الجلسة رغم مخالفتها لأقواله في التحقيق الابتدائي . جوازه .			
٧ — إثبات . فقدان الادراك وقت أداء الشهادة . موضوعي . الأخذ بأقوال شاهد . يتضمن الرد بأن المحكمة لم تحفل بما اعترض به على القول من أنه كان في حالة سكر أفقده رشده .			
قضاء القاضي بعلمه . متى يمكن القول به ؟ إذا كان علمه منصباً على واقعة معينة لا على دلائل زاجع إلى رأى يقول به العلم أو يجري به العرف .	١٠ ابريل سنة ٤٤	٧٦٨	٢٦١
١ — اختصاص . دعوى جنائية . اختصاص القاضي الجنائي بالفصل في كافة المسائل الفرعية التي تعرض أثناء نظرها . الدفع بعدم وجود صفة المدعى بالحق المدني في التحدث عن الجمعية التي يدعى رياسته لها والواقعة عليها الجريمة المرفوعة بها الدعوى . رفض الدفع والفصل في موضوع الدعوى الجنائية والمدنية . لا تثريب على المحكمة في ذلك . القاضي الجنائي غير مقيد بما يصدره القاضي المدني من أحكام .	» » »	٧٧	٢٦٢
٢ — اجراءات الحكم مكمل لمحضر الجلسة . قول المحكمة في حكمها أن المتهم طلب إليها طلباً معيناً . لا ينفيه عدم ثبوت هذا الطلب بمحاضر الجلسات أو بالمذكرات .			
١ — دفاع شرعي . تعدد الضربات التي أوقعها المتهم بالجنح عليه ذكر المحكمة في الحكم أن أول ضربة أوقعها المتهم هي مما يبيحه له القانون لأنه كان في حالة دفاع شرعي عن نفسه . حدوث الوفاة عن إحدى ضربات الرأس . عدم تعيين الضربة الأولى فهل هي الضربة التي أدت الى الوفاة أم هي إحدى الضربات الأخرى التي لم يكن لها داخل في الوفاة . ادانة المتهم في جريمة الضرب المفضي الى الموت . لا تصح . يتعين في هذه الحالة استبعاد الضربة التي أدت الى الوفاة .	» » »	٧٧٥	٢٦٣

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
٢ — تقدير التعويض على أساس مسئولية المتهم عن الضرب الذي أفضى الى الموت . خطأ . يجب الحكم بالتعويض على أساس مسئولية المتهم عن جريمة الضرب البسيط .			
تفتيش . شرط صحته . قيام قرآن تسمح بتوجيه الاتهام في جريمة معينة ، جناية أو جنحة ، الى الشخص المراد تفتيشه هو أو مسكنه . تحقيق سابق للتفتيش . لا يشترط . تقدير الظروف الداعية للتفتيش . منوط بالنيابة تحت مراقبة الحاكم . مثال . التفتيش المحظور إجراؤه هو التفتيش الذي يقع على شخص أو في منزله . التفتيش الذي يقع على مقطف أو سلة في الطريق العام لا يعتبر باطلا ولو كان بغير إذن من النيابة ولا في حالات التلبس .	٢٤ ابريل سنة ٤٤	٧٧٨	٢٦٤
١ — بصمة الاصبع . تعتبر كالمضاء في تطبيق أحكام التزوير . التزوير المعنوي في محضر رسمي يجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة . يتم ولو لم يحصل التوقيع على المحاضر بأختام أو امضاءات مزورة .	» » »	٧٨١	٢٦٥
٢ — القصد الجنائي في جريمة التزوير . مناطه . علم الجاني بأنه يرتكب التزوير بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا وأن من شأن هذا التغيير أن يترتب عليه ضرر مادي أو أدبي حال أو أو محتمل يلحق بالافراد أو بالصالح العام . اقتران هذا العلم بنية استعمال المحرر المزور فيما زور من أصله . محاضر اهمال مقاومة دودة القطن . ارتكاب موظف تزويرا فيها بإثباته كذبا أن المتهمين بالاهمال حضروا أمامه ووقعوا ببصمات أصابعهم كونهم في الواقع زارعين قطننا وزراعتهم مصابة بالدودة حقيقة . لا تأثير له .			
١ — نصب أقوال كاذبة . لا تتحقق بها جريمة النصب مهما كان قائلها قد بالغ في توكيد صحتها حتى تأثر بها المجنى عليه : يجب أن يصطبغ الكذب بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمل المجنى عليه على الاعتقاد بصحته . مثال في واقعة إقراض بفائدة وتحرير شيكات عن مبلغ الدين على أحد المصارف .	» » »	٧٨٤	٢٦٦
٢ — تعويض . تبرئة المتهم من الدعوى الجنائية المقامة عليه			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
في جريمة نصب لعدم توفر الطرق الاحتمالية لا تمنع من الحكم عليه بالتعويض للمدعى بالحقوق المدنية .			
إثبات :	٢٤ ابريل ١٩٤٤	٧٨٧	٢٦٧
١ — اعتراف المتهم . العدول عنه . تقدير ذلك موضوعي . الأخذ باعتراف المتهم في تحقيق البوليس مع عدوله عنه أمام النيابة ومجلسة المحاكمة . لا مانع .			
٢ — عماد الاثبات في المواد الجنائية . التحقيق الشفاهي بالجلسة التحقيق الابتدائي بالبوليس أو بالنيابة . من عناصر الدعوى . الأخذ بشهادة الشهود في الجلسة دون أقوالهم في التحقيقات الابتدائية لا حرج في ذلك .			
٣ — دفاع شرعي . استنتاج قيامه أو انتفائه من وقائع الدعوى موضوعي . متى تتدخل محكمة النقض ؟ نفي قيام حالة الدفاع الشرعي لما ثبت لدى المحكمة من أن المتهم كانت لديه نية الانتقام من المجنى عليه . الجدل في ذلك أمام محكمة النقض . لا يجوز .			
سيارات . السير بسرعة تقل عن الثلاثين كيلو متراً الواردة في لائحة السيارات . لا يمنع من مساءلة السائق إذا كان هو المتسبب في وقوع الحادث . السرعة المحددة بالفقرة الثانية من المادة ٢٨ من اللائحة مقيدة بالقيود الواردة في الفقرة الأولى منها . (لائحة السيارات الصادر بها قرار وزير الداخلية في ١٦ يوليو سنة ١٩١٣) .	» » »	٧٩٠	٢٦٨
١ — حكم . تسببه . الرد على كل جزئية من جزئيات الدفاع غير لازم . تعويل المحكمة على شهادة شهود الإثبات . يتضمن الرد على أقوال شهود النفي . ردها على أقوال بعض شهود النفي دون البعض . لا يعد قصوراً ولا يعيب الحكم .	» » »	٧٩٢	٢٦٩
٢ — اثبات . شهادة الشهود بالجلسة . الرجوع إلى التحقيقات الابتدائية . جوازه .			
٣ — حكم . الحكم المعتبر . هو النسخة التي يشتملها الكاتب ويوقع عليها رئيس المحكمة وتحفظ في ملف الدعوى وتكون المرجح في أخذ الصور . مخالفة الحكم في الأسباب لمسودته . لا يطعن في صحته .			

السنة السادسة والعشرون

فهرست

العدد التاسع والعاشر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
خير:	١ مايو سنة ٩٤٤	٧٩٥	٢٧٠
١ - تقدير رأى الخبير والفصل فيما يوجه إلى تقديره من اعتراضات . طلب تعيين خبير آخر . من الأمور الموضوعية .			
٢ - الشروط الواردة في المادة الرابعة من قانون الخبراء .			
خاصة بمن تقيد أسماؤهم في جدول الخبراء . موظفو الحكومة الذين يسند إليهم عمل أهل الخبرة . لا يخضعون لهذه الشروط . (قانون الخبراء رقم ٧٥ لسنة ١٩٣٣)			
الدفع بعدم قبول الدعوى العمومية لسبق صدور قرار من النيابة بحفظها . من قبيل التمسك بقوة الشيء المحكوم فيه . يجب لقبوله أن تكون واقعة التهمة التي يحاكم عنها المتهم هي عين الواقعة التي سبق حفظها . استقلال كل من الواقعتين عن الأخرى لا يصح التمسك بهذا الدفع . مثال . محاكمة المتهم على أنه يعول في معيشته على ما تكسبه زوجته من الدعارة . سبق اتهامه بأنه يدير بيتاً للدعارة بدون إخطار وحفظ هذه التهمة لا يمنع من محاكمته ولو أن ثبوت إحضار المتهم أشخاصاً متعددين إلى منزله لارتكاب الفحشاء فيه مع زوجته مقابل أجر يمكن أن يكون أيضاً محل اعتبار في جريمة إدارة المنزل للدعارة .	» » »	٧٩٦	٢٧١
(١) وصف التهمة . تعديل محكمة الدرجة الأولى لوصف التهمة دون لفت الدفاع . لا يبطل حكم المحكمة الاستئنافية مادام المتهم قد ترفع أمامها على أساسه . وظيفة المحكمة الاستئنافية هي إعادة النظر في الدعوى وإصلاح ما يكون فيها من أخطاء .	» » »	٧٩٩	٢٧٢
(٢) إخفاء مسروقات . الركن المادي في هذه الجريمة يتحقق بحيازة الخفي للمسروق . مجرد الحيازة يكفي . مهما كان سببها . حيازة للمسروق بطريق الشراء أو الوديعة أو الهبة أو المعارضة أو الإجارة أو غير ذلك . يكفي لتحقيق الجريمة . لا يشترط أن يكون قد احتجز بنية التملك .			
اتفاق جنائي :	٨ مايو سنة ٩٤٤	٨٠١	٢٧٣
١ - الاشتراك فيه . العقاب عليه . الغرض من الاتفاق ارتكاب جريمة أو جنحة معينة . لا يجوز في هذه الحالة توقيع			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم
<p>عقوبة أشد مما نص عليه القانون لتلك الجناية أو الجنحة. الغرض من الاتفاق ارتكاب عدة جنایات أو عدة جنح . يجوز توقيع العقوبات المنصوص عليها في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٤٨ ع ولو كانت أشد من المنصوص عليه لأية جريمة من الجرائم المقصودة من الاتفاق . التحريض على اتفاق جنائي الغرض منه ارتكاب جنح سرقات وإدارة حركته . العقاب عليه بالسجن . في محله .</p> <p>٢ و ٣ — اتفاق جنائي الغرض منه ارتكاب جناية أو جنایات أو جنحة أو جنح معينة أو غير معينة . العقاب عليه . اتفاق المتهم مع أي واحد من حصل الاتفاق معهم على ارتكاب السرقة . يكفي تطبيق أحكام المادة (٤٨) ع الاتفاق يتكون قانونا كلما اتحد شخصان أو أكثر على ارتكاب جناية أو جنحة الخ . لا يشترط وقوع الجناية أو الجنحة التي اتفق عليها . العبرة بثبوت واقعة الاتفاق ذاتها بغض النظر عما يتلو ذلك من الوقائع . إثبات حصولها . يكون بجميع الطرق التي تؤدي إلى ذلك .</p> <p>١ — حكم . تسببه . جناية قتل مستندة إلى المتهم . جنایتها شروع في قتل مستندتان إلى متهم آخر . وقوع هذه الجنایات جميعا في ظروف واحدة . نفى حالة الدفاع الشرعي عن المتهم الأول . الأسباب التي أوردها الحكم في هذا الصدد تكفي لنفي هذه الحالة عن المتهم الآخر .</p> <p>٢ — نقض وإبرام . نقض الحكم لعيب جوهري فيه . أثره . إعادة الدعوى العمومية إلى ما كانت عليه قبل هذا الحكم . الهيئة الجديدة تنظر الدعوى بكامل حريتها في تقدير وقائعها . محاكمة متهم عن تهمة شروع في قتل عمد مع سبق الإصرار . استبعاد المحكمة في حكمها . ظرف سبق الإصرار . طعنه في الحكم . نقضه . إعادة محاكمته نكون على أساس أمر الإحالة السابق لا على أساس هذا الأمر معدلا على وفق ما قضى به الحكم المنقوض .</p> <p>٣ — طعن . المبدأ القاضي بأن المحكوم عليه لا يصح أن يضار بتنظيمه . الأخذ به فيما يتعلق بالطعن بطريق النقض . لا يصح إلا من جهة مقدار العقوبة . لا يتناول الوقائع من جهة تقديرها</p>	٨ مايو سنة ١٤٤٤	٨٠٥	٢٧٤

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
وإعطائها الوصف القانوني الصحيح .			
١ - تعذيب . الحد من حرية الشخص في التحرك . معاقب عليه سواء كان قبضاً أو حبساً أو جزاء . متى يعاقب عليه بعقوبة الجنحة ومتى يعاقب بعقوبة الجناية ؟ (المادتان ٢٤٢ و ٢٤٤ ع = ٢٨٠ و ٢٨٢)	٨ مايو سنة ١٩٤٤	٨١٢	٢٧٥
٢ - تعذيب . تقدير وقوعه . موضوعي . بيان الحكم ما استخلص منه وقوع التعذيب من أقوال الشهود والكشوف الطبية . لا معقب في ذلك لمحكمة النقض .			
١ - سب علني يتضمن طعناً في الأعراض . يدخل في اختصاص محكمة المركز . حكم من محكمة المركز في هذه الجريمة . الطعن فيه لصدوره منها . لا مصلحة للثمة في ذلك . (القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ الخاص بمحاكم المراكز) .	» » »	٨١٨	٢٧٦
٢ - كلمة « الأفراد » التي أضيفت في المادة ٣٠٨ ع . المراد من إضافتها حماية عرض الرجل والمرأة على السواء . (المادة ٢٦٥ ع = ٣٠٨) .			
١ - قذف . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟ اعتقاد القاذف صحة ما رمى به المجنى عليه . لا تأثير له . متى يباح الطعن في حق الموظفين العموميين أو الأشخاص ذوي الصفة النيابية العامة أو المكلفين بخدمة عامة ؟ طلب رد قاض تضمن قذفاً في حقه بأنه دس على التهم اعترافاً مزوراً في محضر الجلسة وأعان عليه خصومه . استظهار المحكمة من عبارات التهم التي نقلتها في الحكم ومن صراحتها بحيث لا يخفى عليه مدلوها ومن عدم استطاعته إثبات ما ادعاه أنه قصد إلى القذف . في محله . القصد الجنائي يكون مبنياً بالحكم .	» » »	٨٢٠	٢٧٧
٢ - العلانية في الكتابة والرسوم وغيرها من طرق التمثيل . متى تعتبر متحققة ؟ وسائل العلانية الواردة بالمادة ١٧١ ع . ليسب واردة على سبيل الحصر . تقدير نوافر العلانية . موضوعي . مثال : ارسال عرائض إلى القاضي المجنى عليه وإلى المحكمة التي هو تابع لها			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الحكم
والى الإدارة الأهلية بوزارة العدل وإلى الوزارة سماها المتهم ردّاً للقاضى . استخلاص توافر العلانية من ذلك . سائع . ٣ — بلاغ كاذب . القصد الجنائى فى هذه الجريمة . متى يتحقق؟ استخلاص توافر القصد الجنائى لدى المتهم المذكور من كيفية إرساله العرائض السابقة الإشارة إليها إلى عدة جهات مع علمه بكذب ما فيها . سائع .			
١ — باعث . بيانه فى الحكم . غير لازم . ٢ — إثبات . اعتماد المحكمة على أقوال الشهود فى التحقيقات دون ما أدلوا به أمامها . جوازه . ٣ — إثبات محضر انتقال أجرته المحكمة التى نقض حكمها . اعتماد الهيئة الأخرى عليه ، جوازه ٤ — سبق الاصرار . تقدير قيامه . موضوعى . استخلاص قيامه من الضغينة الثابتة بين المتهم والمجنى عليه ومن مجيء المتهم من بلده إلى مكان الحادثة التى يبعد عنها ومن تر بصره له بجوار الطريق الذى سيمر به . استخلاص سائع .	١٥ مايو ٩٤٤	٨٢٥	٢٧٨
وصف التهمة . ١ — حق محكمة الجنايات فى إقامة الدعوى العمومية من تلقاء نفسها بتوجيه تهمة جديدة إلى المتهم أو بإدخال متهم جديد فى الدعوى . تقديم متهم لها لمحاكمته عن تهمة احداث عاهة مستديمة بإيهاهم يده اليمنى . توجيهها إليه تهمة احداث جروح أخرى . ليس فيه خروج عن حدود سلطتها . ٢ — ضرب بسيط . مواقع الإصابات ودرجة جسامتها وأثرها . بيان ذلك فى الحكم . غير لازم ، (المادة ٢٠٦ ع = ١/٢٤٢) ٣ — حكم بيان البواعث على ارتكاب الجريمة فيه . غير لازم . ٤ — حكم بتعويض . إثبات المحكمة فيه أن المتهم المحكوم عليه بالتعويض تعدى على المجنى عليه بالضرب وأن هذا الضرب قد نشأت عنه عاهة . قولها عن التعويض إنها ترى أن طلبه فى محله لما أصاب المجنى عليه من الأضرار يكفى فى تسببيه .	» » »	٨٢٨	٢٧٩

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
استئناف . الاستئناف يطرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية ولو كان مرفوعاً عن التهم وحده . للمحكمة الاستئنافية أن تعطي الواقعة الثابتة بالحكم الابتدائي وصفها القانوني الصحيح . تطبيقها على الواقعة مادة غير التي طلبت النيابة تطبيقها . لا يطعن في حكمها مادامت لم توجه إلى التهم أفعالاً جديدة ولم تشدد عليه العقوبة . جريمة مستحيلة . متى تعتبر الجريمة كذلك ؟ إذا كانت الوسيلة التي استخدمت لارتكابها غير صالحة البتة لذلك . وضع مادة سامة (سلفات النحاس) في طعام قدمته المتهم للمجنى عليها ، شروع في قتل . ضالة كمية السم التي وجدت بالجزء الذي أجرى تحليله . لا يدل على استحالة الجريمة (المواد ٤٥٥ و ٤٦ و ١٩٧ ع = ٤٥ و ٤٦ و ٢٣٣) قتل خطأ . صورة الخطأ الواردة بالمادة ٢٣٨ ع . عدم مراعاة اللوائح . خطأ قائم بذاته . مسؤولية الخطيئ عما ينشأ من الحوادث بسبب ذلك ولو لم يقع منه أي خطأ آخر .	١٥ مايو سنة ٤٤	٨٣٢	٢٨٠
١ - الدفع بعدم اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية . متعلق بالنظام العام ، يصح ابدؤه في أية حالة كانت عليها الدعوى . يجب على المحكمة أن تحكم بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها . رفض هذا الدفع على اعتبار أنه طلب جديد لا يصح عرضه على المحكمة الاستئنافية لأول مرة . خطأ .	» » »	٨٣٤	٢٨١
٢ - متى يصح رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية ؟ إذا كانت تابعة للدعوى العمومية وكان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر حصل للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى . كون الضرر نتيجة لظرف آخر ولو كان متصلاً بالجريمة ، لا يبيح نظر الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية . مثال . شراء شخص موتوراً مسروقاً من أحد المجالس البلدية ، ادعائه مدنياً ضد المتهم بسرقة بالمبلغ الذي دفعه ثمناً لشرائه . لا يصح رفع هذه الدعوى إلى المحكمة المدنية .	٢٢ » »	٨٣٥	٢٨٢
١ - محاكمة . اعتذار المتهم من عدم حضوره الجلسة بسبب مرضه . تقدير ذلك . موضوعي .	» » »	٨٣٦	٢٨٣
٢ - اجراءات . الأصل في الاجراءات . اعتبار أنها روعيت . على المتهم أن يطلب صراحة إثبات ما يهمله في محضر الجلسة . خلو محضر الجلسة مما يفيد حصول سؤاله أو أنه أبدى دفاعه . لا يعيب الحكم .	٢٢ مايو سنة ٤٤	٨٣٨	٢٨٤

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الترقيم	الصفحة
تزوير . التسمي باسم شخص وهمي وطلب اعلان عريضة دعوى بهذا الاسم وحصول الاعلان فعلا . ذلك تزوير في ورقة رسمية بطريق إثبات واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة . حضور أحد المتخاصمين في الجلسة وانتحاله اسماً غير اسمه ولو كان وهمياً . تغيير الحقيقة في محضر رسمي هو محضر الجلسة . توافر ركن الضرر .	٢٩ مايو سنة ٤٤	٨٤٠	٢٨٥
١ — خيانة الأمانة . بيع . استخلاص المحكمة من وقائع الدعوى أنه صوري ومن طريق التدليس . إذنها للمجنى عليه في إثبات الغش والصورية من طريق الشهود والقرائن . جوازه . الصورية التبديسية . لا يقتضى إثباتها وجود كتابة أو مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز إثباتها بالقرائن لكل من مسه التدليس ولو كان طرفاً في العقد .	» » »	٨٤١	٢٨٦
٢ — احتفاظ التهم بالمبيع وعدم استعماله له . لا يعفيه من المسؤولية الجنائية . اختلاس الأشياء المودعة . يكفي فيه أن أن يطرأ تغيير على نية الحيازة فتتحول من حيازة وقتية لحساب الغير إلى نية حيازة بقصد التملك .			
٣ — وصف التهمة . تغييره دون لفت الدفاع . اعتبار التهم فاعلاً أو شريكاً . حق المحكمة الاستئنافية في ذلك . حدة .			
طعن . طلب إلغاء حكم بناء على المادة ٣٣٤ تحقيق . متى يصح ؟ يجب أن يكون الشاهد قد حكم عليه فعلاً بسبب تزوير في شهادته . لا يجوز أن تطالب محكمة النقض بإرجاء الفصل في الطعن حتى يقول القضاء كلمته . شهادة الشاهد .	» » »	٨٤٨	٢٨٧
(٢) قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية محكمة شرعية . الأحكام التي تصدرها المحاكم الشرعية . تنفيذها . لا شأن فيه للمحاكم الأهلية (المادتان ٣٤٩ و ٣٥٠ من لأشحة ترتيب المحاكم الشرعية) .	٦ ابريل سنة ٩٤٤	٨٥٣	٢٨٨
١ — خير تكليف الخصوم بالحضور أمامه . عدم مراعاة هذا الاجراء . لا يستوجب حتماً بطلان تقريره . متى تستوجب البطلان ؟ (المادة ٢٢٧ مرافعات) .	» » »	٨٥٤	٢٨٩
٢ — حكم تسييبه . تحقيق أجرته المحكمة . استخلاصها منه نتيجة لا تتفق وما جاء على ألسنتهم . عدم بناء الحكم على ذلك . الأسباب الأخرى المدونة بالحكم تكفي لحمله عليها . لا نقض .			
١ — بيع . العلاقة القانونية بين المشتري الآخر للعقار وبين البائع الأول في عقود البيع العرفية . مشتر بعقد غير مسجل من	» » »	٨٥٧	٢٩٠

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
بائع اشترى هو الآخر بعقد غير مسجل . حق المشتري الأخير في رفع الدعوى باسم البائع له على البائع الأول بطلب الحكم بصحة العقد الصادر له منه توطئة للحكم بصحة العقد الصادر له هو .			
٢ - تفاسخ البائع الأول والمشتري منه . تمسك المشتري الأخير بصورية التفاسخ . يجب على المحكمة أن تتحدث عن الصورية بما يكشف عن حقيقة الواقع . اكتفاء المحكمة في ردها على هذا الدفع بقولها أن أحد المتعاقدين أقر بصحة التفاسخ . لا يكفي لكون المقر طرفاً في الصورية (المادة ١٤١ مدني) .			
الأثر القانوني لدعوى صحة التوقيع على عقد بيع عرفي وأثر تسجيل الحكم الصادر فيها بصحة التوقيع . نقل ملكية العقار المبيع . البائع الذي صدر الحكم بصحة توقيعه . طعنه على العقد بأنه قد عدل عنه . هل تسمع منه دعوى العدول عن هذا البيع في مواجهة المشتري الذي اشترى العقار من المتصرف إليه الأول وسجل عقده طبقاً للقانون . وهل يدفع في مواجهته بعلمه بهذا العدول . وما هو الوضع الذي يفرضه القانون تحقيقاً لهذا العدول .	١٦ أبريل سنة ٩٤٤	٨٥٩	٢٩١
اختصاص المحاكم الأهلية هي محاكم القانون العام . المسائل الخارجة عن اختصاصها فيما يتعلق بالوقف . قواعد الاختصاص هنا من النظام العام . الاتفاق على ما يخالفها . لا يصح . المحاكم الشرعية لا اختصاص لها بالنظر في ملكية الواقف لما وقف أو ردها إلى جهة الوقف من مقتضاها .	١٣ أبريل ٩٤٤	٨٦١	٢٩٢
١ - التعديل في كادر الوظائف . لا شأن للمحاكم به مادام لم يمس حقاً مكتسباً للموظف ولم يمسح مخالفات للقوانين واللوائح الموضوعة للموظفين . مثال . مهندس رى .	٢٠ أبريل ٩٤٤	٨٦٢	٢٩٣
٢ - حكم تأديبي . تمسك للموظف ببطلان الحكم التأديبي الصادر ضده لمخالفته للقانون من جهة تشكيل المجلس أو من إجراءات المحاكمة . عدم الأخذ بدفعه هذا . طعنه في الحكم . عدم بيان وجوه المخالفات القانونية في وجه الطعن . لا يقبل .			
١ - عقد عرفي . استخلاص المحكمة من عباراته ومن ظروف الدعوى أنه بيع بات خال من خيار الفسخ . موضوعي .	» » »	٨٦٤	٢٩٤
٢ - بيع من شخص لم يسجل عقده ملكه ، الحكم بصحته ونفاذه ، لا اعتراض على ذلك ، المشتري دائن للبائع فله أن يقيم الدعوى			

العدد التاسع والعاشر	فهرست	السنة السادسة والعشرون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		باسمة تسجيل هذا الحكم ينقل ملكية المبيع من المالك الأصلي إلى المشتري (المادة ١٤١ مدني) .
٢٩٥	٢٠ ابريل سنة ٤٤	حكم . تسببيه . تدعيمة بحكم في قضية أخرى لم يكن المحكوم ضده خصما فيها . لا مانع .
٢٩٦	٢٧ » »	حكم . تسببيه . عدم أخذ محكمة الاستئناف بوجهة نظر المحكمة الابتدائية . وجوب بيان ذلك . شركة .
٢٩٧	٢٧ ابريل سنة ٤٤	١ - شركة ظاهرة لها اسم معين . جريان معاملاتها مع الغير باسم الشريكين معا ، شركة تضامن . عدم اشهارها وكون عقدها غير ثابت بالكتابة . لا يمنع أيهما من اعتبارها كذلك . شركة التضامن ليست من العقود الشكلية ، هي من التعهدات الواجب اثباتها بالكتابة . مبدأ ثبوت الكتابة . متى يترتب على عدم اشهار الشركة البطلان فيما بين الشريكين . إذا طلب ذلك أحدهما وحكم به (المواد ٤٦ و ٥٤ تجاري و ٢١٥ مدني) .
		٢ - فائورة من أحد عملاء الشركة موقع عليها من أحد الشريكين . اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة في اثبات الشركة ، جوازها . ثبوت قيام الشركة . عدم وجود اتفاق بين الشريكين على حصة كل منهما . كل من الشريكين يكون بحق النصف فيها .
		٣ - موت أحد الشركاء تنتهي به شركة التضامن . لا يصح القول باستمرارها إلا باتفاق صريح أو كانت طبيعة الشركة والغرض الذي من أجله أنشئت يتحتم معه استمرارها . التصفية لا تقضي استمرار الشركة إلا ريثما تتم . استمرار حكمي . يجب على أثر الوفاة الامتناع عن أي عمل جديد من أعمال الشركة .
٢٩٨	٢٧ ابريل سنة ٤٤	فوائد .
		١ - الدفع بسقوط الحق في الفوائد بمضى المدة القانونية . موضوعي . لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .
		٢ - ثمن العقار المبيع . احتساب فوائد عنه . متى يكون ؟ أدوار النزاع حول استحقاق فوائد عن دفع المشتري متأخرا من الثمن . عدم المطالبة في الدعوى بفوائد مقابل الثراب . عدم تعرض المحكمة لفوائد المتأخر للأسباب التي أوردتها في حكمها المخالفة في ذلك للمادة ٣٣٠ مدني .

أبحاث وقوانين

- ١ — بحث في « هل يجب منح إمانة إلى عائلة المحكوم عليه بالحبس » لحضرة صاحب العزة زكي خير الأوتيجي بك المستشار لدى محكمة الاستئناف ص ١٦٢
- ٢ — بحث في « تحويل الحقوق لأجانب بقصد التحايل على الاختصاص قبل اتفاق مونتر وبعده » للدكتور محمد وهيبه أستاذ القانون التجارى بكلية التجارة ص ٢٩٥
- ٣ — تقرير عن التعديلات التي رأى مجلس نقابة المحامين إدخالها على مشروع اللائحة الداخلية وضعة الأستاذ عمر عمر نقيب المحامين وقتذاك ص ٤٩٩
- ٤ — قانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة ص ٧٠٠
- ٥ — « » ١١٣ « » إدارة قضايا الحكومة ص ٧٠٧
- ٦ — « » ١١٥ « » بتطبيق النظام القضائي العام على بعض المناطق التابعة لأقسام الحدود ص ٧٠٨
- ٧ — مرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٦ بتعديل المواد ١٢٤ و ٣٧٤ و ٣٧٥ من قانون العقوبات ص ٧١٢
- ٨ — مرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ باضافة بعض المواد إلى قانون العقوبات ص ٧١٤
- ٩ — مرسوم بتعريف الرسوم والاجراءات المتعلقة بها أمام محكمة القضاء الادارى ص ٧١٥
- ١٠ — مرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين .
- ١١ — مصر في مجلس النواب الأمير كي بمناسبة انعقاد مؤتمر محامى الأمم المتحدة (الكلمة التي ألقاها الأستاذ كامل يوسف صالح نقيب المحامين الأسبق) ص ٧٢١

فهرست

أحكام محكمة النقض والابرار الجنائية والمدنية ومحكمتى استئناف مصر
وأسيوط والمجالس الحسبية والمحاكم الابتدائية والتجارية والمستعجلة
والجزئية ومحكمة الاستئناف المختلطة

راديو واستيلاءه بذلك على الأجهزة .
نصب .

(نقض جنائى — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ ص
٣٠٥ رقم ٢٠٧)

أتعاب (انظر مهندس)

اتفاق جنائى . الاشتراك فيه .
التحريض عليه أو التدخل فى إدارة
حركته . العقوبة المقررة لكل من
الفاعلين . توقيع عقوبة الأشغال الشاقة
على المحرضين والمشاركين . خطأ .
طعن المدانين فى الاشتراك فى هذا
الحكم بالقصور . صحة الحكم من جهة
المطاعن التى وجهوها إليه . قبول
الطعن لخطأ الحكم فى العقوبة .
استفادة من يكون منهم لم يقدم أسبابا
لطعنه من قبول هذا الطعن . عموم
السبب الذى قبل الطعن أجله .

(نقض جنائى — ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص ١
رقم ١)

(١)

أب (انظر تعويض)
اباحة الطعن فى حق الموظفين العموميين
وغيرهم متى ؟ (انظر قذف)

٣ ابطال المرافعة . أثاره . ابطال
الاجراءات التى تمت فى الدعوى .
اعلانات . أحكام تحضيرية . أحكام
تمهيدية وكذا ما ترتب عليها من
الأثار . أما الأحكام المتعلقة بالطلبات
الوقتية والاضافية والأحكام القطعية
والحكم بتوجيه التمين الحاسمة متى
قبلها الخصم الموجهة إليه والاقارات
القضائية تظل قائمة بأثارها .

(العياط الجزئية — ٢٨ مايو سنة ١٩٤٤
ص ٢٨٦ رقم ١٠٥)

٢ اثخاذ صفقة غير صحيحة . ضرب من
الاحتيال ولو لم يكن مقترفاً بطرق
احتمالية أخرى . متهم . مجرد اتخاذه
صفقة تاجر للحصول على أجهزة

- ٤ اتفاق جنائي :
الاشتراك فيه . العقاب عليه . الغرض من الاتفاق . ارتكاب جناية أو جنحة معينة . لا يجوز في هذه الحالة توقيع عقوبة أشد مما نص عليه القانون لتلك الجناية أو الجنحة . الغرض من الاتفاق ارتكاب عدة جنایات أو جنح . يجوز توقيع العقوبات المنصوص عليها في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٤٨ ع ولو كانت أشد من المنصوص عليه لأية جريمة من الجرائم المقصودة من الاتفاق . التحريض على اتفاق جنائي . الغرض منه ارتكاب جنح سرقات وإدارة حر كته . العقاب عليه بالسجن . في محله .
(نقض جنائي — ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٠١ رقم ٢٧٣)
- ٥ اتفاق جنائي . الغرض منه ارتكاب جناية أو جنایات أو جنحة أو جنح معينة أو غير معينة . العقاب عليه . اتفاق المتهم مع أي واحد ممن حصل الاتفاق معهم على ارتكاب السرقة . يكفي تطبيق أحكام المادة (٤٨) ع الاتفاق يتكون قانونا كلما اتحد شخصان أو أكثر على ارتكاب جناية أو جنحة الخ — لا يشترط وقوع الجناية أو الجنحة التي اتفق عليها . العبرة بثبوت واقعة الاتفاق ذاتها بغض النظر عما يتلو ذلك من الوقائع . اثبات حصولها يكون بجميع الطرق
- ٦ اتفاق جنائي . مبادرة أحد المتفقين إلى الاخبار به . أثره . اعفاؤه من العقاب . لا يؤثر في قيام الجريمة ذاتها ولو كان الاتفاق بين المبلغ والمبلغ ضده فقط (المادة ٤٨ ع)
(نقض جنائي — ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٢٧ رقم ٨٦)
- ٧ اتفاق على شرط جزائي في العقد . التغيير فيه برفع مقداره . تزوير . كون تقدير التعويض من شأن المحكمة . لا يؤثر .
(نقض جنائي — ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٤٤ رقم ٢٥٤)
- ٨ اتفاق . على نهائية حكم أول درجة . استئنافه من الطرفين . عدم قبوله . (استئناف مصر — تجارى — ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٤ ص ٢٦٩ رقم ٩٩)
- ٩ اتفاق (انظر بيع وحياسة وفاعل) اتفاقية مودترو (انظر اختصاص) اتلاف (انظر حكم)
إثبات :
١ — اعتراف المتهم . من طرق الاستدلال . حرية القاضي في تقديره تجزئته . جوازها .
٢ — عماد الاثبات في المواد الجنائية التحقيقات التي تحصل بالجلسة . الاعتماد على أقوال شهود سمعوا في التحقيق الابتدائي ولم يسمعوا في الجلسة .
- ١٠ التي تؤدي إلى ذلك .

بغير أن يصادف قبولا من الطرف الآخر .

(نقض مدني ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤٧٢ رقم ١٨٣)

إثبات . إقرار . متى يصح القول بعدم قابلية الإقرار للتجربة ؟ إذا كان هو الدليل الوحيد في الدعوى . تمسك المدعى في دعوى يلزم لاثباتها الكتابة بأدلة أخرى : البينة والقرائن . اعتبار أقوال المدعى عليه مبدأ ثبوت بالكتابة . جوازه . القضاء بأن هذه الدعوى لا يصح إثباتها بالبينة وأن إقرار المدعى عليه لا يصح تجزئته . لا يصح .

(نقض جنائي — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢١٠ رقم ٧٦)

إثبات . الإثبات بالكتابة في المواد المدنية . ليس من النظام العام . عدم تمسك المتهم قبل سماع الشهود بعدم جواز الإثبات بالبينة . قبول منه للإثبات بهذا الطريق .

(نقض جنائي ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٣٧ رقم ١٦)

إثبات . سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة . تجزئة الدليل . الأخذ بما تطمئن إليه من أقوال الشهود في الجلسة أو في التحقيق . ذكر علة ذلك . لا الزام . مثال

(نقض جنائي — ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٨٥ رقم ١٤٣)

إثبات . سند . الادعاء بحصول سرقة متى يصح لصاحب السند أن يثبت

جوازه .

(نقض جنائي — ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤١ ص ٣٢٢ رقم ١١٢)

إثبات :

١ — اعتراف . تقدير صحته وقيمته في الإثبات . مدى سلطة قاضي الموضوع في ذلك .

٢ — محرر مزور . عدم وجوده . إثبات التزوير بشهادة الشهود . جوازه (نقض جنائي — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤١١ رقم ١٥٤)

إثبات . اعتراف . عدم تجزئته . لا محل للقول بذلك في المواد الجنائية اتباع قواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية . غير واجب حتما . عدم أخذ الحكم بالمدلول الظاهري لأقوال المتهم . لا تريب عليها فيه .

(نقض جنائي — ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٦ رقم ٢)

١ — إثبات . اعتماد المحكمة على أقوال الشهود في التحقيقات دون ما أدلوا به أمامها . جوازه .

٢ — إثبات . محضر انتقال أجرته المحكمة التي نقض حكمها . اعتماد الهيئة الأخرى عليه . جوازه .

(نقض جنائي — ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٢٥ رقم ٢٧٨)

إثبات . إقرار صادر من أحد الخصمين في دعوى الحق المدعى به . عدم اعتباره تعاقدًا قضائيا بصدوره في قضية أخرى من طرف واحد

١٤

١٥

١٦

١٧

١٠

١١

١٢

١٣

٥ — هل يطبق القانون التجارى
البحرى أم لا ؟

(الاسكندرية الكلية — تجارى — اول نوفمبر
سنة ١٩٤١ ص ٢٧٠ رقم ١٠٠)

٢١ إثبات . قواعده فى المواد المدنية .
عدم تعلقها بالنظام العام . الاثبات
بالبينة . الدفع بعدم جوازه . وجوب
التمسك به أمام محكمة الموضوع .
قبل سماع الشهود . دعوى اختلاس
أوراق وعقود . أقوال متهم فى
التحقيق وأوراق محرره بخطه .
اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة . قبول
الاثبات بالبينة على هذا الأساس .
جوازه حتى مع اعتراض المتهم . قضاء
المحكمة على أساس وجود مبدأ ثبوت
بالكتابة . استفادته من الوقائع
والأدلة التي أوردها الحكم . لا يشترط
أن تكون قد وردت به عبارات
صريحة .

(نقض جنائى — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٢ ص
٢٢٠ رقم ٨٣)

٢٢ إثبات . محاكمة جنائية . العبرة فيها .
مطالبة القاضى بالأخذ بدليل دون
دليل . لا يصح . اتباع الأحكام
المقررة بالقانون للاثبات فى المواد
المدنية والتجارية . لا إلزام . الأوراق
الرسمية . حجيتها والأحكام المقررة
للطعن فيها . محل اتباعها والأخذ بها
وجوبا فى الاجراءات المدنية —
والتجارية . محضر كسر ختم المتوفى .
اقتناع المحكمة الجنائية بعدم صحة

حقه الوارد به بالبينة والقرائن ؟ متى
كانت سرقة قد وقعت فى ظروف
يصح . عندها حادثا قهريا بالنسبة
لصاحبه . يجب على المحكمة أن تحقق
دعوى السرقة وأن تبحثها من جهة
كونها من الحوادث القهرية أولا .
(نقض جنائى — ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
٢٢٤ رقم ٨٥)

١٨ إثبات . شهادة الشهود بالجلسة .
الرجوع إلى التحقيقات الابتدائية .
جوازه .

(نقض جنائى — ٢٤ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٢ رقم ٢٦٩)

١٩ اثبات . شهود . وجوب سماعهم
بالجلسة وفى مواجهة المتهم . محله أن
يكون هؤلاء الشهود قد حضروا .
أمام المحكمة أو أن يكون تخلفهم
عن الحضور فيه ما يثير مظنة فرارهم
من تحمل أداء الشهادة ومناقشتها
بحضور المتهم . انتفاء هذه المظنة .
لا تثريب على المحكمة إذا اعتمدت
على أقوال الشهود بعد تلاوتها بالجلسة
إلا إذا كانت هذه الأقوال هى الدليل
الوحيد وكان من الممكن انتظار
الشهود وسماعهم فى جلسة أخرى
بغير أن يضار سير العدالة .

(نقض جنائى — ١٠ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٥٤ رقم ٢٥٨)

٢٠ ١ — إثبات . عقد إيجار صندلين

٢ — الإيجار على الشيوع

٣ — إيجار ملك الغير

٤ — الإيجار المقترن بعربون

الذى يفرضه القانون تحقيقاً لهذا
العدول .

(نقض جنائى — ٦ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٨٥٩
رقم ٢٩١)

أجانب (انظر لائحة التنظيم القضائى)
اجراءات . الأصل فى الاجراءات
اعتبار أنها روعيت . على المتهم أن
يطلب صراحة اثبات ما يهمله فى محضر
الجلسة . خلو محضر الجلسة مما يفيد
حصول سؤاله أو أنه أبدى دفاعه .
لا يعيب الحكم .

(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٤٤ ص
٨٣٨ رقم ٢٨٤)

اجراءات . البطالان الواقع فى
الاجراءات السابقة على انعقاد الجلسة
وجوب ابداء أوجهه قبل سماع أول
شاهد أو قبل المرافعة إن لم يكن
شهود . ورقة تكليف بالحضور .
التمسك ببطالانها لأول مرة أمام
محكمة النقض . لا يجوز .

(المادة ٢٣٦ تحقيق)

(نقض جنائى — ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٣١ رقم ١٣)

اجراءات . الحكم مكمل لمحضر الجلسة
قول المحكمة فى حكمها أن المتهم
طلب إليها طلباً معيناً . لا ينفى عدم
ثبوت هذا الطلب بمحاضر الجلسات
أو بالذكرايات .

(نقض جنائى — ١٠ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٧٠ رقم ٢٦٢)

اجراءات القبض على متهم (انظر
إطاعة الجائى)

ماورد فيه . عدم أخذها به . لا تثير
عليها فى ذلك .

(نقض جنائى — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
١٨٨ رقم ٦٥)

إثبات . محكمة الاستئناف . اعتمادها
على تقرير خبير فى لم تسمعه ولم
يخالف اليقين . جواز ذلك .

(نقض جنائى — ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣
ص ٣٧٠ رقم ١٣٦)

إثبات . محكمة استئنافية . الدفع
لديها بمطالان التفتيش وطلب سماع
شهود لاثبات دفعة : اقتناعها من
الأوراق بأ هذا الدفع فى غير محله .
عدم تقدم المتهم به إلى محكمة الدرجة
الأولى . لا تثير عليها فى عدم سماع
الشهود .

(نقض جنائى — ٣ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٢٣ رقم ١٥٨)

اثبات (انظر بلاغ كاذب وتفتيش
وحكم ودفاع وقتل ونية القتل)

الأثر القانونى لدعوى صحة التوقيع
على عقد بيع عرقى وأثر تسجيل
الحكم الصادر فيها بصحة التوقيع .
نقل ملكية العقار المبيع . البائع الذى
صدر الحكم بصحة توقيعه . طعنه
على العقد بأنه قد عدل عنه . هل تسمع
منه دعوى العدول عن هذا البيع فى
مواجهة المشتري الذى اشترى العقار
من المتصرف اليه الأول وسجل عقده
طبقاً للقانون . وهل يدفع فى مواجهته
بعلمه بهذا العدول . وما هو الوضع

٢٣

٢٤

٢٥

٢٦

٢٧

٢٨

- ٢٩ احتمال (انظر اتخاذ صفة)
احراز (انظر حكم ومواد مخدرة)
أحكام عرفية (انظر أوامر عسكرية)
اختصاص . الجريمة المنصوص عليها
في المادة ٢٣٧ ع . جنحة . اختصاص
محكمة الجنج بنظرها . المواد ١٠ ،
١١ ، ٢٠ ، ٢١٥ ، ٢٠١ ، ٢٠٦
تحقيق وقانون ١٩ اكتوبر سنة
١٩٢٥ = ١٠ ، ١١ ، ١٦ ، ٢٥١ ،
٢٣٧
(نقض جنائي — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص
٣٩٢ رقم ١٤٦)
٣٠ اختصاص . دعوى جنائية .
اختصاص القاضي الجنائي بالفصل
في كافة المسائل الفرعية التي تعرض
اثناء نظرها . الدفع بعدم وجود
صفة المدعى بالحق المدني في التحدث
عن الجمعية التي يدعى رياسته لها
والواقعة عليها الجريمة المرفوعة بها
الدعوى . رفض الدفع والفصل في
موضوع الدعوى الجنائية والمدنية
لا تريب على المحكمة في ذلك . القاضي
الجنائي غير مقيد بما يصدره القاضي
المدني من أحكام .
(نقض جنائي — ١٠ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٧٠ رقم ٢٦٢)
٣١ اختصاص . عدم اختصاص المحكمة
الجنائية بنظر دعوى مدنية عن
تعويض ضرر ليس ناشئا عن
الجريمة . من النظام العام . جواز الدفع
- ٣٢ به لأول مرة أمام محكمة النقض .
(نقض جنائي — ٣٠ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٤٠ رقم ٢٥٢)
اختصاص . مسائل الأحوال الشخصية
التي تعرض اثناء نظر الدعوى العمومية
لا تختص المحاكم الجنائية بالفصل فيها .
الدفع بمسألة من المسائل الفرعية
خاصة بتلك الأحوال . شرط قبوله .
أن يكون جديا .
(نقض جنائي — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص
٣٩٨ رقم ١٤٩)
٣٣ اختصاص . الدوطة ليست ركنا من
أركان الزواج . امتناع الزوجة عن
أدائها . لا يترتب عليه فسخ الزواج .
حق الزوج في المطالبة بها قضائيا .
الترم مدني . الفصل فيه من اختصاص
المحاكم الأهلية .
(نقض مدني — ٢٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص
١٠١ رقم ٤٥)
٣٤ اختصاص . قاضي البيوع . فصله في
مسألة خارجة عن اختصاصه بناء
على طلب صاحب الشأن . النعي عليه
في ذلك فيما بعد . لا يقبل الاختصاص
في هذه الحالة ليس من النظام العام .
(نقض مدني — ٢ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٦٠٨ رقم ٢٣٢)
٣٥ اختصاص المحاكم الأهلية . هي محاكم
القانون العام . المسائل الخارجة عن
اختصاصها فيما يتعلق بالوقف . قواعد
الاختصاص هنا من النظام العام .
الاتفاق على ما يخالفها . لا يصح . المحاكم

اعتبارات قانونية صرفه .
(نقض جنائي — ٢٧ مارس سنة ١٩٤٤ م
٥٨٢ رقم ٢١٩)

اختلاس المحجوزات :

١ — اختلاس من المالك غير الحارس .

في حكم السرقة من المالك الحارس .
في حكم خيانة أمانة

٢ — اختلاس من غير الحارس . في
حكم السرقة . توقيع عقوبات السرقة
على مرتكب هذه الجريمة . تشديد
العقوبة عليه بسبب العود .

٣ — اختلاس من المالك الحارس .
في حكم خيانة الأمانة .

٤ — اختلاس من المالك الحارس .
تشديد العقوبة . تطبيق أحكام المواد
٤٩ و ٥٠ و ٥١ و ٥٢ ع عليه . جوازه
(المادتان ٢٨٠ ، ٢٩٧ ع = ٣٢٣ و
٣٤٢)

(نقض جنائي — ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ م
٣٨٢ رقم ١٤٢)

اختلاس محجوزات

١ — إقامة الادانة على أساس تصرف
المتهم في المحجوز . دفع المتهم بأنه غير

مكلف بنقل المحجوزات إلى السوق .
لا يجدي . محل هذا الدفع أن تكون

الأشياء المحجوزة موجودة فعلا
ولكنها لم تقدم للمحضر في يوم البيع

٢ — سقوط الدعوى . تاريخ وقوع
الجريمة . تعيينه . موضوعي . إعلان

المتهم بوصف التهمة المتضمن وقوع
الاختلاس في يوم معين . عدم اعتراض

المتهم على ذلك . أخذ الحكم بهذا

٣٩

٤٠

الشرعية لا اختصاص لها بالنظر في
ملكية الواقف لما وقف أو في ردها
إلى جهة الوقف من مغتصبها .

(نقض مدني — ١٣ ابريل سنة ١٩٤٤ م
٨٦١ رقم ٢٩٢)

اختصاص . ولاية المحاكم المختلطة

بموجب اتفاقية مونترو . مقصورة
على الأشخاص التابعين للدول الموقعة
على الاتفاق أو للدول التي ينص عليها
بمرسوم . مؤسسة تابعة للدولة

الروسية . لا تخضع لولاية المحاكم
المختلطة ولو وجدت فيها مصلحة

لجالية من الجاليات الخاضعة لولايتها
(نقض مدني — ١٣ يناير سنة ١٩٤٤ م
٤٩٤ رقم ١٩٥)

اختصاص محاكم المراكز (انظر

سب)

اختلاس أشياء محجوزة . اخفاء

المحجوز وعدم تقديمه في اليوم المعين
للبيع بقصد عرقلة التنفيذ . توافر

نية الاختلاس . وجود المحجوز .
لا يعني .

(نقض جنائي — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ م
١٩١ رقم ٦٦)

اختلاس الأشياء المحجوزة . جريمة
وقعية . متى تبدأ مدة سقوط الدعوى

بها ؟ من وقت وقوع الاختلاس
ولو كان الحاجز لم يعلم بوقوعه . متى

يعتبر يوم ظهور الاختلاس تاريخا
لجريمة ؟ تعيين يوم وقوع الجريمة .

موضوعي . إلا إذا كان مبنيًا على

٣٦

٣٧

٣٨

٢ — إخفاء أشياء مسروقة. لا يشترط في هذه الجريمة أن يكون المسروق قد جاء إلى حيازة المتهم بلا مقابل أو أن يكون الإخفاء وقع خفية . شراء المسروق نهارا جهارا مع العلم بسرقة . إخفاء . (المادة ٢٧٩ ع ٣٢٢ =)

(نقض جنائي — ١٤ يولييه سنة ١٤٣٣ ص ٢٠٨ رقم ٧٤)

٤٤ إخفاء مسروقات . الركن المادي في هذه الجريمة . يتحقق بحيازة الخفي للمسروق . مجرد الحيازة يكفي . مهما كان سببها . حيازة المسروق بطريق الشراء أو الوديعة أو الهبة أو المعاوضة أو الاجارة إلى غير ذلك . يكفي لتحقيق الجريمة . لا يشترط أن يكون قد احتجز بنية التملك (نقض جنائي — أول مايو سنة ١٤٤٤ ص ٧٩٩ رقم ٢٧٢) إخفاء (انظر اختلاس) أداء الثمن (انظر بيع)

٤٥ إذن التفتيش إبلاغه إلى الضابط المكلف به بأشارة تليفونية . لا يطعن في صحته . مادام له أصل موقع عليه من الأمر .

(نقض جنائي — ١٧ يناير سنة ١٤٤٤ ص ٤٣٩ رقم ١٦٤)

٤٦ إذن التفتيش . الذي يصدر من النيابة بناء على بلاغ عن واقعة معينة أسندت إلى المتهمين . يقع صحيحا .

(نقض جنائي — ٢٤ يناير سنة ١٤٤٤ ص ٤٤٩ رقم ١٧٠)

الوصف . عدم ورود شيء في الحكم يدل على انقضاء الدعوى . تمسك المتهم أمام محكمة النقض بانقضاء الدعوى . لا يجوز . تاريخ محضر الحجز ليس هو تاريخ وقوع الاختلاس المادتان ٢٨٠ ، ٢٩٧ ع ٣٢٣ ، ٣٤٢ =)

(نقض جنائي ٢٤ مايو سنة ١٤٤٣ ص ٥٩ رقم ٢٦)

اختلاس (انظر أموال أميرية وخيانة الأمانة)

٤١ إخفاء أشياء مسروقة . شراء شيء مسروق جهرة أمام الناس . علم المتهم بأنه مسروق . عقابه . (المادة ٢٧٩ ع ٣٢٢ =)

(نقض جنائي — ٢٤ مايو سنة ١٤٤٣ ص ٤٩ رقم ٢٢)

٤٢ إخفاء أشياء مسروقة . الركن المادي في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟ باتيان فعل إجباري يدخل به المسروق في حيازة الجاني . مجرد توسط المتهم في رد المسروق مقابل جعل تقاضاه . لا يكفي في اعتباره تخفيا للمسروق . مجرد وجود المسروق في عزة المتهم . لا يكفي .

(نقض جنائي — ٢٧ ديسمبر سنة ١٤٤٣ ص ٤١٧ رقم ١٥٦)

٤٣ ١ — إخفاء أشياء مسروقة . فعل الإخفاء . لا يشترط أن يكون وقوعه على المسروق ذاته . الاستيلاء على جزء من ثمن المسروق مع العلم بسرقة . إخفاء .

- إذن التفتيش (انظر تفتيش)
- ٤٧ ارتباط . تقدير ارتباط الجرائم بعضها ببعض . موضوعي .
- (نقض جنائي — ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٩ رقم ٣)
- ارتباط (انظر سلطة محكمة الموضوع)
- ٤٨ أرض متنازع عليها . استخلاص كونها من أملاك الحكومة الخاصة وليست مخصصة لمنفعة عامة . موضوعي . متى تتدخل محكمة النقض ؟
- (نقض مدني — ٣٠ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٦٢٨ رقم ٢٤٠)
- أسباب الحكم (انظر قوة الشيء)
- ٤٩ استئناف . تقرير التلخيص . الغرض من تقديمه . تلاوة التقرير . فتح باب المرافعة بعد ذلك . تغيير هيئة المحكمة . يجب تلاوة التقرير من جديد . إغفال هذا الاجراء . بطلان الحكم (المادة ١٨٥ تحقيق)
- (نقض جنائي — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤١٠ رقم ١٥٣)
- ٥٠ ١ — استئناف . حكم في معارضة . ميعاد استئنافه . يبدأ من تاريخ صدوره . لا من يوم إعلانه . متى ترجع المحاكم الجنائية إلى أحكام قانون المرافعات ؟ عند خلو قانون تحقيق الجنايات من نص صريح (المادة ١٧٧ تحقيق)
- ٢ — استئناف . عدم رفعه في الميعاد القانوني . الاحتجاج بقيام عذر .
- تقدير العذر . موضوعي .
- (نقض جنائي — ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٧٦ رقم ١٣٩)
- ٥١ استئناف . حكم غيابي قابل للمعارضة . استئنافه من النيابة . لا يجوز نظر هذا الاستئناف قبل انقضاء ميعاد المعارضة أو الفصل فيها إن كانت قد رفعت .
- (نقض جنائي — ١٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٣٥ رقم ١٩٨)
- ٥٢ استئناف . عدم التقرير به في الميعاد بدعوى أن المتهم كان مريضا ملازما الفراش . عدم قبوله شكلا على أساس أن مرض المتهم لم يكن يمنعه من التقرير بالاستئناف في ميعاده . قصور في الأسباب .
- (نقض جنائي — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ص ٤٠١ رقم ١٥٠)
- ٥٣ استئناف . الاستئناف يطرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية ولو كان مرفوعا عن المتهم وحده . للمحكمة الاستئنافية أن تعطى الواقعة الثابتة بالحكم الابتدائي وصفها القانوني الصحيح . تطبيقها على الواقعة مادة غير التي طلبت النيابة تطبيقها . لا يطعن في حكمها ما دامت لم توجه إلى المتهم أفعالا جديدة ولم تشدد عليه العقوبة .
- (نقض جنائي — ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٣٢ رقم ٢٨٠)
- ٥٤ استئناف الوصف . منع التنفيذ .

- جوازه . عند وجود مانع قانوني .
(استئناف مصر — ٨ أبريل سنة ١٩٤٣ ص ١٠٧ رقم ٤٨)
استئناف (انظر حكم وضرائب)
استبدال (انظر مضي المدة)
استرداد (انظر حارس)
استعمال (انظر سرقة وقتل)
استقاط الحق (انظر مضي المدة)
اسلام شخص . ثبوته أو عدمه ٥٥
ثبوته من مسائل الأحوال الشخصية
خضوعه لأرجح الأقوال من مذهب
أبي حنيفة .
(نقض جنائي — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٥٠ رقم ٢٠٦)
اشتراك . فاعل أصلي . شريك . ٥٦
نص المادة ٤٣ عام . سريانه على
الاشتراك بجميع الطرق التي يقع بها .
ماذا يجب لمعاقبة الشريك ؟ . جريمة
الشروع في رشوة . اختلاف قصد
الفاعل عن قصد الشريك . تبرئة
الفاعل ومعاقبة الشريك . جواز ذلك
(المواد ٤٠ ، ٤١ ، ٤٢ ع)
(نقض جنائي — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ١٧٩ رقم ٦٢)
اشتراك . مناط الاشتراك . علاقة ٥٧
المتهم بذات الفعل الجنائي المكون
للجريمة لا بأشخاص من ساهموا
فيها . شريك . الشريك في الجريمة .
عقابه (المادة ٤٠ ع)
(نقض جنائي — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٠١ رقم ٦٩)
اشتغال الموظف في عمل آخر
(انظر مستخدم)
أشخاص غير مقيدين في عداد
أعضاء ملعب القمار (انظر نوادي)
اشكال في التنفيذ . الحكم بعدم
الاختصاص وإلغاء حكم مستأنف .
إعادة الحالة إلى أصلها .
(الاسكندرية الاملية — مستجل — ٢٤
أكتوبر سنة ١٩٤٥ ص ١٥٠ رقم ٥٩)
اشهاد شرعي (انظر وقف)
أشياء ضائعة . المدة المعينة للتبليغ أو
التسليم . رفع الدعوى العمومية
بجريمة السرقة قبل مضي هذه المدة .
يجوز متى رأت المحكمة من وقائع
الدعوى أن نية التملك متوافرة لدى
المتهم . (الفقرة الأخيرة والمادة
الأولى من دكرينو ١٨ مايو سنة
١٨٩٨)
(نقض جنائي — ١٧ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٤٣٧ رقم ١٦٣)
أشياء ضائعة . حبس الشيء الضائع
بنية تملكه . تطبيق أحكام السرقة
عليه . مخفي هذا الشيء . عقابه على
أنه أخفى شيئاً مسروقاً . صحيح .
(نقض جنائي — ٢٩ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٧٦ رقم ٣٥)
الأشياء المسروقة (انظر إخفاء)
إصابة خطأ . متى يصبح العقاب
عليها ؟ صلة مباشرة بين الأصابة
والخطأ . تمسك المتهم بانعدام رابطة
السببية المباشرة بين الخطأ والأصابة .
عدم الأخذ بهذا الدفاع . وجوب

لأول مرة أمام محكمة النقض .
لا يجوز (المادتان ١٥٥ و ١٨٠ تحقيق)
(نقض جنائي — ١٤ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
٢٠٦ رقم ٧٢)

٦٤ إعانة الجاني على الفرار من وجه
القضاء . عدول المتهم عما ارتكبه من
قول أو فعل في سبيل إعانة الجاني
على الفرار . لا يرفع عنه المسؤولية
الجنائية (المادة ١٢٦ و ١٢٦
المكررة ع = ١٤٤ ، ١٤٥)
(نقض جنائي — ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٥٢
رقم ٢٣)

٦٥ اعتراف . كون مدلوله لا يتعدى
المعترف . لا يمنع المحكمة من أن
تستخلص من ظروف الدعوى أن
غير المعترف ضالع معه في الجريمة .
(نقض جنائي — ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
٢٢٧ رقم ٨٦)

٦٦ اعتراف المتهم . اثباته . العدول عنه .
تقدير ذلك موضوعي . الأخذ
باعتراف المتهم في تحقيق البوليس مع
عدوله عنه أمام النيابة وبجلسة
المحاكمة . لا مانع .
(نقض جنائي — ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٨٧ رقم ٢٦٧)

اعتراف (انظر اثبات)
اعداد المتهمين البنادق والطلقات
(انظر نية القتل)

اعسار (انظر الشرط الفاسخ)
اعفاء من الاجراءات (انظر شفعة)
اعلان صحيح . اعلان . انتقال
المحضر إلى مسكن المطلوب اعلانه .

الرد عليه . إغفال الرد . قصور
(المادة ٢٠٢ ع — ٢٣٨)
(نقض جنائي — أول نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص
٣٤٣ رقم ١٢٢)

إصابة (انظر وصف التهمة)
الاضرار بالدائن (انظر الشرط الفاسخ)
إطلاق مقذوف نارى (انظر قتل)
٦٢ ١ — إعادة بيع العقار على ذمة الراسي
عليه المزااد الأول . الاجراءات
التي تبرر إعادة البيع . بيانها (المادة
٦٠٧ مرافعات)

٢ — إعادة إجراءات البيع . إيداع
مبلغ الدين على ذمة الدائن طالب نزع
الملكية . مصلحة المدين في إعادة
البيع .
(نقض مدني — ٢ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٦٠٨
رقم ٢٣٢)

٦٣ أعانة الجاني على الفرار من وجه
القضاء . حكم غيبي بحبس المتهم مع
وقف التنفيذ عند دفع الكفالة المقررة .
معارضة المتهم فيه . الحكم باعتبار
المعارضة كأنها لم تكن . عدم دفع
المتهم الكفالة . إصدار النيابة أمراً
بالقبض عليه . تنفيذاً للحكم . إهمال
العمدة اجراءات القبض عليه بقصد
إعانتة على الفرار . معاقب عليه
بالمادتين ١٤٠ ، ١٤١ ع . الدفع بأن
هذه الواقعة لا عقاب عليها لأن
القبض المقول بإهمال العمدة في تنفيذه
لم يكن قبضاً صحيحاً . وجوب إبدائه
لدى المحكمة الاستئنافية . الدفع به

اكتشاف الجرائم (انظر تحقيق)
التزام . صحته . مع عدم ذكر سببه
(المادة ١٤٧) اجراء حكمها على
التزام طبيعي . سببه . واجب أدبي
(استئناف مصر — ١٣١٠ سنة ١٩٤٣ ص ١٠٩
رقم ٤٩)

ألفاظ الإهانة . المتفوه بها في أثناء
الجلسة . كونها غير متعلقة بالدعوى
المنظورة أو بشؤون القاضى الخاصة .
العقاب عليها باعتبارها مكونة لجريمة
إهانة المحكمة أو القاضى . (المواد
٨٩ مرافعات ١١٧ و ١٤٨ و ١٦٠
مكرره — ١٣٣ و ١٧١ و ١٨٦)
(نقض جنائى — ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٣٤ رقم ١٤)

امضاء على بياض (انظر خيانة الأمانة)
الامضاءات المزورة (انظر تزوير)
المفاضلة لا محل لها بين عقد البيع الغير
المسجل وحجة الوقف المسجلة
(انظر الشرط الفاسخ)

أمر الاحالة . السهو فيه عن ذكر
سبق الاصرار والترصد في تهمة
الشروع في القتل التى وجهها إلى
المتهمين . لمحكمة الجنايات أن
تتداركه . مثال . (المادة ٣٦ تشكيل)
(نقض جنائى — ١٧ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٤٣٣
رقم ١٦٢)

أموال أميرية . بطاقات التموين . رسوم
الدمغة المقرر تحصيلها عليها بالمادة
١٢ من قرار وزير التموين رقم ٢٨
اغسطس سنة ١٩٤٠ . أموال أميرية

وجوده مغلقا . تأشيرته بذلك على
هامش الاعلان . تدوينه ذلك في
صليب الاعلان والصورة عندما أعلن
الحكم للضابط الذى تسلم منه الصورة
بالمحافظة .

(نقض مدنى — ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣
٤٧٧ رقم ١٨٦)

اعلان (انظر ضرائب)
اغفال ذكر سبق الاصرار والترصد
في أمر الاحالة سهوا (انظر أمر
الاحالة)

افساد الأخلاق . منزل الزوجية .
مسكن اتخذه الزوج . يعتبر منزلا
للزوجة . زنا الزوج فيه . عقابه .
(المادة ٢٣٩ ع = ٢٧٧)

(نقض جنائى — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣
ص ٣٩٥ رقم ١٤٧)

أفضلية عقد غير مسجل على عقد
مسجل (انظر عقد)

اقرار . محل القول بعدم تجزئته .
ألا يكون في الدعوى دليل غيره .
وجود أدلة أخرى . القضاء في الدعوى
بناء على هذه الأدلة . حق المحكمة في
ذلك . الأدلة الأخرى هي البيئة . الحق
المتنازع عليه . مما لا يجوز اثباته بغير
الكتابة . للمحكمة أن تعتبر أقوال
المدعى عليه مبدءا ثبوت بالكتابة
ولو كانت هذه الأقوال بصفة كونها
اقرارا لا يصح تجزئتها .

(نقض جنائى — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٢٠
رقم ٨٣)

اقرار (انظر اثبات وحكم)

٧٠

٧١

٧٢

٧٣

٦٨

٦٩

اختلاسها . العقاب عليه بالمادة ١١٨ ع
(المادة ١٠٣ ع — ١١٨)

(نقض جنائي — ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣
ص ٣٣٤ رقم ١١٧)

إنشاء الوقف (انظر وقف)

٧٤ إهانة :

تفوه المتهم بعبارة مهينة موجهة
الخطاب إلى المحكمة في هيئتها وإلى
شخص القاضي الذي أصدر الحكم .
يكون جريمة إهانة المحكمة
والإخلال بمقام القاضي . كونه
يمكن اعتباره تشويشا في حكم المادة
٨٩ مرافعات . لا يمنع من العقاب
عليه باعتباره مكوّناتين للجريمتين .
(نقض جنائي ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٤
رقم ١٤)

إهمال (انظر إعاقة الجاني)

٧٥

أوامر عسكرية . عدم سرّياتها . على
أفعال لم يكن معاقبا عليها قبل
الأحكام العرفية بمقتضى القوانين
العامّة . وبشرط أن لا تكون النيابة
أمرت بتقديمها للجلسة قبل ١٧ أكتوبر
سنة ١٩٤٥ . تاريخ إلغاء الأحكام
العرفية

(ملف الجريسة — ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٥
ص ٢٩٣ رقم ١٠٧)

٧٦

إيجار . نقض أو تلف في العين
المؤجرة . تعويض . مناطه ظروف
كل دعوى من استحقاقه حالا أو
بعد أجل . ثبوت التلف في العين
لأشياء تتعلق بالمستأجر شخصيا .

يمنع على المؤجر إلزامه بتصلّيها
أو التعويض عنها فورا .

(مصر الكلية — ١٣١ أكتوبر سنة ١٩٤٤ ص
٢٥٩ رقم ٩٧)

إيجار على الشيوع (انظر اثبات)
إيجارة . مستأجر : إرساله خطابا
للمؤجر بالاستئجار . إرسال المؤجر
خطابا للمستأجر بقبوله التأجير له .
إدعاء المستأجر عدم وصول هذا
الخطاب إليه . تحصيل المحكمة من
وقائع الدعوى وظروفها أن المستأجر
علم بقبول المؤجر تأجير الأرض
إليه . موضوعي .

٧٧

(نقض مدني — ٢٧ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٩٦
رقم ١٩٦)

إيداع (انظر بيع)

إيقاف التنفيذ (انظر إعاقة الجاني)

ب

بائع . تعالاه بعدم سداد الديون لعدم
قبض الثمن . لا قيمة له قانونا .

٧٨

(استئناف مصر — ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣
ص ٢٤١ رقم ٩٣)

١ — بائع . وجوب توجيه دعوى
الشفعة إليه هو والمشتري

٧٩

٢ — بائع . إعلان الرغبة في الشفعة
إليه . هل هو واجب ؟ (المواد ١٤٤ ،
١٥٠ ، ١٩٠ من قانون الشفعة الصادر
في ٢٣ مارس سنة ١٩٠١)

(نقض مدني — ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٣
ص ٤٥٥ رقم ١٧٦)

- ٤ — البلاغ . لا يشترط أن يكون مكتوباً . تقدم المتهم إلى قسم البوليس واثبات الضابط ما أخبره به في مذكرة الأحوال . بلاغ بالمعني القانوني . (المادتان ٢٦٣ و ٢٦٤ ع = ٣٠٤ و ٣٠٥)
- ٥ — اثبات . أقوال المتهم على آخر . جواز الأخذ بها ولو لم تعزز بدليل آخر .
- ٦ — دعوى مدنية أمام المحكمة الجنائية . وجوب الفصل فيها على أساس الوقائع المعروضة عليها في ورقة التكليف بالحضور دون اعتداد بالوصف الذي تصفها به النيابة العمومية . (المادة ٥٢ تحقيق) (نقض جنائي — ١٠ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٤٢٧ رقم ١٦٠)
- ٨٤ — بلاغ كاذب . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟ استخلاص توافر القصد الجنائي لدى المتهم المذكور من كيفية إرساله العرائض السابقة الإشارة إليها إلى عدة جهات مع علمه بكذب ما فيها . سائق . (نقض جنائي — ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٢٠ رقم ٢٧٧)
- ٨٥ — بلاغ كاذب . كذب بعض الوقائع التي تضمنها البلاغ . يكفي لتحقيق الجريمة . (نقض جنائي — ٢١ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٤٥ رقم ٢٠٣)
- ٨٦ — بيع . أداء الثمن . التنبيه الرسمي بالوفاء قبل طلب القسيخ . متى لا يجب ؟

- ٨٠ — باعث . بيانه في الحكم . غير لازم . (نقض جنائي — ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٢٥ رقم ٢٧٨)
- ٨١ — بصمة الأصبع . تعتبر كالامضاء في تطبيق أحكام التزوير . التزوير المعنوي في محضر رسمي يجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة . يتم ولو لم يحصل التوقيع على المحاضر بأختام أو إمضاءات مزورة (نقض جنائي — ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٨١ رقم ٢٦٥) بطلان (انظر تفتيش)
- ٨٢ — بنك نوت . العقاب على تقليد أوراق البنوك المالية أو استعمالها مع العلم بالتقليد . لا يشترط فيه أن يكون التقليد متقناً بحيث ينخدع به المدقق . يكفي أن يكون بين الأوراق المزيفة والأوراق الصحيحة من الشبه ما يجعلها مقبولة في التعامل . كون التقليد ظاهراً . لا يمنع من العقاب . (المادة ١٧٤ ع = ٢٠٦) (نقض جنائي — ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٤٢ رقم ٢٥٣)
- ٨٣ — بلاغ كاذب :
١ — الأمر المبلغ عنه . إسناده إلى المبلغ ضده على سبيل الاشاعة أو عن طريق الرواية عن الغير . جواز العقاب .
٢ — التعدي بالضرب . إسناده كذباً إلى الغير . جواز العقاب .
٣ — البلاغ . ما يبيده المبلغ فيه من الاجراءات التي تتخذ في حق المبلغ ضده . لا عبرة به

إذا اشترط في العقد مع الحاجة إليه.
قول المشتري في دعوى أخرى أن
البائع أنذره. لا يكفي لترتيب الأمر
القانوني للتنبيه. وجوب تقديم التنبيه
(المادة ٣٣٤ مدني)

(نقض مدني — ١٦ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٦٢١ رقم ٢٢٧)

بيع. أداء الثمن. التنبيه الرسمي. متى
لا يكون لازماً؟ القاعدة العامة أن
لافسخ للعقود إلا بعد التنبيه الرسمي.
المادة ٣٣٥ مدني — استثناء من
هذه القاعدة. تحديد أجل لحصول
البائع على المبيع وتسليمه للمشتري.
يجب على البائع التنبيه رسمياً على
المشتري بالتسلم والوفاء.

(نقض مدني — ١٣ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٨٧ رقم ١٩٢)

بيع:

١ — الاتفاق في عقد البيع على وقوع
الفسخ بدون حاجة إلى تنبيه عند
عدم دفع باقي الثمن في الميعاد المتفق
عليه. انقضاء البيع من تلقاء نفسه.
ضدور حكم بالفسخ بناء على دعوى
من البائع. لا يشترط. دعوى من
المشتري. دفع البائع بانقضاء البيع
إقرار المحكمة حالة الفسخ القائم.
جوازه.

٢ — وقوع الفسخ بمقتضى شرط
العقد. إيداع الثمن. لا يعيد العقد
إلى الوجود (المادة ٣٣٤ مدني)

(نقض مدني — ١٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٩١
رقم ٤١)

٨٩ بيع. العلاقة القانونية بين المشتري
الآخر للعقار وبين البائع الأول في
عقود البيع العرفية مشتر بعقد غير
مسجل من بائع اشترى هو الآخر
بعقد غير مسجل. حق المشتري
الآخر في رفع دعوى باسم البائع له
على البائع الأول بطلب الحكم بصحة
العقد الصادر له منه توطئه للحكم
بصحة العقد الصادر له هو

(نقض مدني — ٦ أبريل سنة ١٩٤٤ ص
٨٥٧ رقم ٢٩٠)

٩٠ بيع. انعقاد البيع صحيحاً. يترتب عليه
الزام كل من المتعاقدين بالوفاء
بتعهداته الواجبة عليه قانوناً وبمقتضى
شروط العقد. لا أثر في ذلك لقانون
التسجيل. دائن عادي. خلف عام
لمدينه كالوارث لمورثه. الخلف العام
يحل محل سلفه في كل ماله وما عليه.
موت البائع قبل الوفاء بتعهداته. ليس
لدائمه العادي أن يدعى أي حق على
العقار المبيع يتنافى مع تعهده

(نقض مدني — ٢٠ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٦٠٤ رقم ٢٣٠)

٩١ بيع. تعاقد على بيع. رجوع المحكمة
في تحديد التزامات كل من طرفيه
لمعرفة المقصر منهما إلى عقد البيع
الابتدائي دون العقد النهائي. مخالفته
للقانون. العقد النهائي هو قانون
المتعاقدين.

(نقض مدني — ٢٣ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٦٢٧ رقم ٢٣٩)

اللازم . تلبس . رضا الموظف
بالتعرض لحرته أو حرمة مسكنه .
تفتيش صحيح . العثور في اثنائه على
مخدر . تلبس . قول المحكمة ببطلان
التفتيش لجرد ان من أجراه ليس من
رجال الضبطية القضائية (مفتش
بمصلحة البريد) . غير مبرر قانونا .
(نقض جنائي — ٣ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٤٨ رقم ٢٦٥)

٩٥ تحقيق . ضبطية قضائية . ما يجريه
البوليس بصدد كشف جريمة وقعت
فعلا . لا يعتبر تحريرا على ارتكابها .
(نقض جنائي — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص
٤١٩ رقم ١٥٧)

٩٦ تحقيق . طلب الاحالة على التحقيق .
إجابته . لا إلزام .
(نقض مدني — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص
٥٩٦ رقم ٢٢٦)
تحقيق (انظر تفتيش وحكم وشاهد
ومحاكمة)

تحقيق وراثته (انظر تزوير)
٩٧ تحكيم . مشارطته . شرط صحتها .
(ملف الجزئية — ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٤
ص ٢٨٤ رقم ١٠٤)

تخصيص (انظر وقف)
تدليس (انظر الشرط الفاسخ)
تربص (انظر نية القتل)

٩٨ ترصد . بيان توافر ظرف الترصّد
في الحكم . قصر مدة الانتظار .
لأن تأثير لها في قيام هذا الظرف .
قيامه وحده . يكفي في تشديد

٩٢ بيع من شخص لم يسجل عقد ملكه .
الحكم بصحته ونفاذه . لا اعتراض
على ذلك . المشتري دائن للبائع فله أن
يقيم الدعاوى باسمه . تسجيل هذا
الحكم بنقل ملكية المبيع من المالك
الأصلي إلى المشتري (المادة ١٤١
مدني)
(نقض مدني — ٢٠ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٨٦٤
رقم ٢٩٤)

(ت)

تبرع (انظر عقد)
٩٣ تجمهر . مناط العقاب عليه . وقوعه
على مرأى من الناس . لا يشترط أن
يكون في ذات الطريق أو المحل العام .
تجمهر في حقل على مقربة من
الطريق العام معرض لانظار المارة .
العقاب عليه . (القانون رقم ١٠
لسنة ١٩١٤) .
(نقض جنائي — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
١٩٢ رقم ٦٧)

تجزئة الحقوق المالية (انظر تزوير)
تخريض (انظر اتفاق)
تحقق الدين (انظر حجز تنفيذي)

٩٤ تحقيق . رئيس إداري . اجراءه .
التحقيق مع موظف في مخالفة أو
تقصير في عمله . اقتضاء السير في
التحقيق . التعرض للحرية الشخصية
أو لحرمة المسكن . يجب على الرئيس
أن يلبأ إلى رجال الضبطية القضائية
لاستصدار إذن من النيابة بالاجراء

العقوبة . حكم هذا الظرف في تشديد

العقوبة . حكم سبق الاصرار (المادة

١٩٦ ع = ١٣٢)

(نقض جنائي — ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٢٢

رقم ٩)

ترك المرافعة (انظر حكم)

٩٩ تزوير . استعمال . استخراج صورة

مطابقة للأصل المزور من الدفاتر

الرسمية . استعمالها . استعمال ورقة

رسمية مزورة .

(نقض جنائي — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص

٢٠١ رقم ٦٩)

١٠٠ تزوير . التسمي باسم شخص وهمي

وطلب اعلان عريضة دعوى بهـذا

الاسم وحصول الاعلان فعلا . ذلك

تزوير في ورقة رسمية بطريق اثبات

واقعة مزورة في صورة واقعة

صحيحة . حضور أحد المتخاصمين

في الجلسة وانتحال اسم غير اسمه

ولو كان وهميا . تغيير للحقيقة في

محضر رسمي هو محضر الجلسة .

توافر ركن الضرر .

(نقض جنائي — ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ ص

٨٤٠ رقم ٢٨٥)

١٠١ تزوير . تقرير أقوال غير صحيحة

في اجراءات تحقيق الوراثة عن

الوقائع المرغوب اثباتها . متى يكون

معاقبا عليه ؟ جريمة عمدية . تقرير

المتهم أقوالا يعتقد صحتها . عدم

صحتها . لاعقاب . دفع المتهم بأنه لم

يذكر اسم أخيه ضمن الوراثة فمن

باب السهو . الرد علي هذا الدفع

بمقولة أن جهله حقيقة ما قرره .

لا يجدي . خطأ . وجوب إقامة

الدليل علي أنه كان يعلم أن أخاه

من ضمن الوراثة . أو كان يعلم أنه

لا يحصى الوارثين . (القانون رقم ٤٤

لسنة ١٩٣٣ والمادة ٢٢٦ ع)

(نقض جنائي — ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ ص

٤٧ رقم ٢١)

١٠٢ تزوير :

١ — شكوى في حق انسان . وضع

امضاء مزورة عليها . تزوير . لا يهم .

إن كان ما ورد في الشكوى صحيحا

أولا . ركن الضرر . توافره .

٢ — تزوير امضاء . تقليد الامضاء

الحقيقية . لا يشترط . يكفي التوقيع

باسم صاحب الامضاء .

٣ — القصد الجنائي في جريمة

التزوير . متى يعتبر ميبنا في الحكم ؟

٤ — ضرر . وجود الضرر أو احتماله .

تقديره . العبرة في ذلك بوقت وقوع

التزوير . موافقة صاحب الامضاء

المزورة بعد تزوير امضائه على ما جاء

بالشكوى . لا تأثير له .

(المادة ١٨٣ ع = ٢١٥)

(نقض جنائي — ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص ١٧

رقم ٧)

١٠٣ تزوير . صورة مستخرجة من

محاضر أعمال الخبير . تغيير المتهم في

بيان الرسوم الذي يدونه الموظف على

المراقب العام للوزارة عليه . تزوير
معنوى .

٢ — القول بأن المراقب العام هو
المختص بإصدار أمر الصرف . لا يخفى
هذا المتهم من المسؤولية

٣ — القول بأن هذا المحرر لم يعد
لائبات أن فلانا الذى صدر باسمه
الأمر هو مندوب وزارة الأشغال .
لا يجدى القانون لا يشترط أن يكون
المحرر قد أعد من وقت تحريره لأن
يتخذ سنداً أو حجة بالمعنى القانوني .
يكفى أن يكون التغير الذى وقع
من شأنه أن يولد عند من يقدم له
عقيدة مخالفة للحقيقة .

٤ — التزوير بطريقة وضع امضاء
مزور . لا يشترط فيه تعمد تقليد
امضاء .

٥ — القصد الجنائى فى التزوير .
متى يتوافر ؟ الحصول على فائدة مامن
التزوير . ليس من أركان الجريمة

٦ — اثبات الأخذ بأقوال متهم فى
الجلسة رغم مخالفتها لأقواله فى
التحقيق الابتدائي . جوازه .

٧ — اثبات فقدان الادراك وقت
إداء الشهادة . موضوعي . الأخذ
بأقوال شاهد متضمن الرد بأن
المحكمة لم تحفل بما اعترض به على
الأقوال من أنه كان فى حالة سكر
أفقدته رشده .

(نقض جنائى — ١٠ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٥٨
رقم ٢٦٠)

هامشها . يصح عده تزويراً .

(نقض جنائى — ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٣١ رقم ١٣)

١٠٤ تزوير . عقصد مزور . تنازل المتهم
عنه . لا يؤثر فى قيام الجريمة ولا
يمنع من رفع الدعوى العمومية عليه .
استعماله . تنازل المتهم عن التمسك
به . لا يحول دون عقابه . المادة
٢٨١ مرافعات . حكمها . مقصور
على السير فى دعوى التزوير المدنية
أو عدم السير فيها .

(نقض جنائى — ٣ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٤٤ رقم ٢٥٤)

١٠٥ تزوير . عقد نكاح . التقرير لدى
المأذون بعدم وجود مانع شرعى
من الزواج . جهل المتهم وجود
مانع . لا يعتبر جهلاً بقانون العقوبات .
هو خليط من الجهل بالواقع والجهل
بحكم من أحكام الأحوال الشخصية
يجب اعتباره فى مجلته جهلاً بالواقع .
متى يقبل من المتهم الاعتذار به ؟

(نقض جنائى — ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٢٥ رقم ١٠)

١٠٦ تزوير فى أوراق رسمية

١ — اثبات الموظف فى سند واقعة
مزورة اختلقها هو وجعلها فى صورة
واقعة صحيحة . تزوير معاقب عليه .
موظف بمصلحة التكوين مختص
بتحرير أوامر صرف الحديد . انشاؤه
أمر صرف كمية من الحديد باسم
شخص على أنه مندوب تفتيش رى
جهة كذا واستيفائه الاجراءات
الخاصة به . حصول على توقيع

١٠٧ تزوير :

١ — ورقة . الحكم بتزويرها .
اعتماد المحكمة في ذلك على تقرير
مصلحة الطب الشرعى فضلاً عما
تبينته هي من جهة المضاهاة التي أجرتها .
لا عيب عليها في ذلك .

٢ — غريضة دعوى . صورة رسمية
مستخرجة منها . باضافة عبارة على
هامشها بحيث يفهم أن هذه العبارة
موجودة في هامش الغريضة الأصلية .
تزوير في محرر رسمي . لا يشترط
أن تكون العبارة المضافة موقعا عليها
من قصد المتهم نسبتها اليه (المادة ١٧٩
و ١٨٠ ع = ٢١١ و ٢١٢)

(نقض جنائي — ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص
٣٤١ رقم ١٢١)

١٠٨ تزوير

١ — ورقة . الطعن فيها بالتزوير .
نصالح الطاعن بالتزوير مع خصمه
وتنازله عن طعنه — جوازه . صالح
بدين . أطرافه قصر . تناوله تنازل
عن بعض حقوقهم . عدم إجازة
المجلس الحسبي إياه . القضاء بعدم
نفاذه بالنسبة للقصر . اجراء هذا
القضاء على البالغ بمقولة عدم امكان
تجزئة دعوى التزوير . خطأ . التجزئة
في الحقوق المالية . جائزة

٢ — حكم . تسببه . عقد مطعون
فيه بالتزوير . القضاء بتزويره . بناء
على الأدلة الواردة في الحكم . دفع
المتمسك بالعقد بأن للعقد تاريخاً ثابتاً

بتوقيع متوفى عليه بختمه . عدم
الرد صراحة على هذا الدفع . لا يعيب
الحكم .

(نقض مدني — ٢٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٩٦ رقم ٤٣)

١٠٩ تزوير . ورقة بيع . العقاب على
التزوير فيها . لا يشترط أن يشمل
الحكم على بيان صريح بشأن توافر
ركن الضرر . التوقيع على ورقة
البيع بأختام مزورة لشهود عليها . من
شأنه أن يلحق بهؤلاء الشهود ضرراً
(نقض جنائي — ٦ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٥٥٦ رقم ٢٠٨)

١١٠ تزوير . وكيل بريد . تلفيقه في
البيانات الواجب عليه تدوينها في
الأوراق والدفاتر الخاصة بعمله
بأن زاد في عدد الطوابع والأذون
وأوراق التمغة على الموجود وتنقيص
ما يقابل هذه الزيادة في بيان النقدية
المتحصلة . تزوير . القول بأن عدم
اثباته مباحه عمل سلبي لا يقع به
تزوير . لا يقبل . ما وقع منه في
جملته هو اثبات لواقعة مزورة في
صورة واقعة صحيحة (المادة
١٨١ ع = ٢١٣)

(نقض جنائي — ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٦٤ رقم ١٢٩)

تزوير (انظر اثبات والقصد الجنائي
وخيانة الأمانة ودعوى مدنية)
تسبيب (انظر حكم)

تسجيل ١١١

١ — نقل الملكية . مناطه أمران

أصلي وهو العقد الصحيح ومكمل
وهو التسجيل . العقود الصورية
المبنية على الغش . لا يصححها التسجيل
٢ - دعوى صحة تعاقد . طلب
رافعها بطلان العقد المسجل لا مانع
قانونا . مشتر لم يسجل عقده . تمسكه
في دعوى صحة التعاقد المرفوعة
منه بصورية عقد المشتري الثاني الذي
سجل . جوازه .

(انقض مدني - ٣ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
٢٣٠ رقم ٨٧)

تسجيل (انظر حجر ووقف)
تشهير بتوزيع صور (انظر قذف)
١١٢ تضامن . اتحاد النية لدى عدة
أشخاص على التعدي على إنسان .
مسئوليتهم متضامنين عن التعويض .
ما وقع من كل منهم بالذات . لا تأثير
له في التضامن .

(انقض جنائي - ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٤١ رقم ١٨)

تطبيق القانون التجاري البحري
(انظر اثبات)

١١٣ ١ - تظهير . شرط تظهير السند من
الدفع التي للمدين . ضد غير الحامل .
انتقال الملكية وحسن النية

٢ - القانون التجاري . أرباح المهلة
على عكس المدني ويتبع الحرمان من
المهلة . عدم قبول دعوى الضمان الفرعية
(استئنافية - تجاري - ٢٤ مايو سنة ١٩٤٢
ص ١٢٤ رقم ٥٢)

١١٤ تعاقد . الغش فيه . لا يحميه القانون .

سفيه . مطلوب الحجر عليه . تصرفه
بالبيع . علم المشتري بالاجراءات
المتخذة لتوقيع الحجر عليه . وتحاييلهم
لاتمام البيع لهم بعيدا عن بلدتهم حتي
لا ينكشف أمرهم . استظهار المحكمة
هذه الظروف من وقائع الدعوى .
قضائها بابطال التصرف . في محله .
(انقض مدني - ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص
٤٦٤ رقم ١٨٠)

تعاقد (انظر بيع)

١١٥ ١ - تعذيب - الحد من حرية
الشخص في التحرك . معاقب عليه
سواء كان قبضا أو حبسا أو حجزا .
متى يعاقب عليه بعقوبة الجنحة
ومتى يعاقب بعقوبة الجنائية ؟
(المادتان ٢٤٢ و ٢٤٤ ع = ٢٨٠
٢٨٢)

٢ - تعذيب . تقدير وقوعه .
موضوعي . بيان الحكم ما استخلص
منه وقوع التعذيب من أقوال الشهود
والكشف الطبية . لا معقب في ذلك
لمحكمة النقض .

(انقض جنائي - ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨١٢
رقم ٢٧٥)

تعريض (انظر حكم)

تعهدات (انظر فسخ)

١١٦ تعويض . الضرر الذي يصلح أساسا
للمطالبة بتعويض أمام المحاكم
الجنائية . هو الضرر الناشئ مباشرة
عن الجريمة . الضرر الناشئ عن
ظرف خارج عن الجريمة ولو كان

بعد وفاة ابنه بحقوق مدنية على أساس الضرر الذي لحق ابنه .
جائز . مادامت الجريمة الناشئة عنها الضرر ليست مما تتوقف المحاكمة فيها على شكوى المجنى عليه . استنتاج .
تنازل المجنى عليه عن التعويض عن وفاته قبل أن يرفع دعوى التعويض .
لا يصح . التنازل . يجب أن يكون صريحا .

(نقض جنائي — ١٣ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٥٦٥ رقم ٢١٢)

تعويض (انظر تقدير وحارس وحكم وسب ومستخدم ووصف التهمة)

١٢١ تعيين تاريخ وقوع الجريمة .
موضوعي . استخلاص المحكمة من كون دعوى التزوير لم ترفع بالسند المزور إلا في تاريخ كذا . ان التزوير وقع قبيل هذا التاريخ . الاعتراض على ذلك أمام محكمة النقض . لا يقبل .

(نقض جنائي — ٣ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٤٤ رقم ٢٥٤)

١٢٢ تفاسخ البائع الأول والمشتري منه .
تمسك المشتري الأخير بصورية التفاسخ . يجب على المحكمة أن تتحدث عن الصورية بما يكشف عن حقيقة الواقع . اكتفاء المحكمة في ردها على هذا الدفع بقولها ان أحد المتعاقدين أقرب بصحة التفاسخ .

متصلا بواقعها . لا يصلح . مثال .

(نقض جنائي — ٢٠ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٥٧٣ رقم ٢١٦)

١١٧ تعويض . تبرئة المتهم من الدعوى الجنائية المقامة عليه في جريمة نصب لعدم توفر الطرق الاحتمالية . لا تمنع من الحكم عليه بالتعويض للمدعى بالحقوق المدنية .

(نقض جنائي — ٢٤ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٨٤ رقم ٢٦٦)

١١٨ تعويض . سند . تحصيل المحكمة من عباراته وملاساته والظروف التي حصل فيها انه لا يمنع من تعويض المجنى عليه من العاهة التي تخلفت عنده . سلطة محكمة الموضوع في ذلك (نقض جنائي — ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ ص ١٢ رقم ٢٨)

١١٩ تعويض . فعل ترتب عليه ضرر ولا يكون جريمة مستوجبة للعقاب .
مساءلة المتهم به عن التعويض للمجنى عليه . الحكم بالتعويض بناء على ما تبينته المحكمة في حكمها من وقوع هذا الفعل الذي ترتب عليه الضرر .
حكم سليم ولو كان خاليا من بيان الواقعة التي رفعت بها الدعوى .
متي يكون بيان الواقعة لازما ؟ في حالة الحكم بالعقوبة (المادة ١٤٩ تحقيق)

(نقض جنائي — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٨٨ رقم ١٤٤)

١٢٠ تعويض . والد المجنى عليه . ادعائه

لا يكفي لكون المقر طرفاً في الصورية
(المادة ١٤١ مدني)

(نقض مدني — ٦ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٨٥٧ رقم ٢٩٠)

١٢٣ تفتيش . اجراءؤه على صورة مخالفة
للقانون . بطلانه . علة البطلان . عدم

قبول من وقع عليه التفتيش . لا يقبل
من غيره الطعن فيه . ولو كانت له
فائدة . مادامت هذه الفائدة لا يمكن أن
تعود عليه إلا من طريق التبعية . ضابط
خفر السواحل . قبضه على قائد
سيارة الجيش البريطاني . تحمل مخدراً .
حصول ذلك بحضور مندوب من
قبل مكتب مباحث البوليس
البريطاني . هذا القبض غير مخالف
للقانون .

(نقض جنائي — ٦ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٥٥٨ رقم ٢٠٩)

١٢٤ تفتيش . اشتباه رجل البوليس في
شخص لما بدا له من حركاته اثناء
كلامه معه . خلع هذا الشخص
حذاءه وإلقاؤه على الأرض .
ضبطه واقتياده المتهم إلى البوليس .
وجود مخدر مدموس في الحذاء .
ادانته على أساس ضبط المادة المخدرة
في الحذاء . لا خطأ .

(نقض جنائي — ١٣ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٥٧٢ رقم ٢١٥)

١٢٥ تفتيش . اطلاق عيار ناري على المجنى
عليه بقصد قتله . إبلاغ الحادث على
أثر ذلك إلى نقطة البوليس ثم إلى

النيابة . مباشرة التحقيق بمكان
الحادث عقب وقوعه بوقت قصير .
جناية متلبس بها . تفتيش المتهم
أو منزله بواسطة معاون البوليس .
صحیح . ولو لم يكن قد أذن له من
النيابة .

(نقض جنائي — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
٢٠٩ رقم ٧٥)

١٢٦ تفتيش . التفتيش الذي يحرمه القانون
على رجال الضبطية القضائية بدون
إذن من النيابة . هو الذي يكون في
اجرائه اعتداء على الحرية الشخصية
أو انتهاك حرمة المساكن . التفتيش
اثناء البحث عن مرتكبي الجرائم
وجمع الاستدلالات الموصلة إلى
الحقيقة ولا يقتضي التعرض لحرية
الأفراد وحرمة المساكن . غير
محظور . جواز الاستشهاد به
كدليل في الدعوى . جق رجال
البوليس في التحري عن الوقائع
التي يشاهدونها بأنفسهم . مثال .
عسكري . رجال البوليس الملكي .
من رؤسى رجال الضبطية القضائية
(المادة ٢ تحقيق)

(نقض جنائي — ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣
ص ٣٦٢ رقم ١٣٢)

١٢٧ تفتيش . الدفع ببطلانه . وجوب
ابدائه لدى محكمة الموضوع . متى
يقبل التمسك به أمام محكمة النقض ؟
(نقض جنائي — ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٦٨ رقم ٣١)

١٢٨ ١ — تفتيش . المدة المحددة لاجراء

التفتيش . لا يدخل في حسابها اليوم
الذى صدر فيه الاذن .

٢ — التفتيش عن شيء معين مطلوب

ضبطه . عثوره على ماله علاقة
بجريمة أخرى . اثباته في محضر
التفتيش . في محله .

(نقض جنائي — ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ ص

٧٨ رقم ٣٦)

١٢٩ ١ — تفتيش . بطلانه . أخذ المحكمة

بعناصرها . الاثباتات الأخرى
المستقلة عنه . لا مانع . مثال .

٢ — تفتيش . مفتش الانتاج .

ضبط الأصناف المغشوشة يدخل في
حدود عمله . دخوله محلا للبحث عن
سجائر أجنبية ومهربة ومسروقة من
الجيش . وجوده كمية من سجائر
مصنوعة من دخان مخلوط . اشتباهه
فيها . من واجبه ضبطها وإرسالها
إلى التحليل . انضاح أنها تحوى
مادة مخدرة . العثور على المادة
المخدرة . نتيجة تفتيشه . صحيح .

(نقض جنائي — ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ ص

٤٤٦ رقم ١٦٨)

١٣٠ تفتيش . بطلانه . دليل غير مستمد

من التفتيش . اعتماد المحكمة عليه .

لا عيب في ذلك . مثال . متهم . إلقاءه

المادة المخدرة التي كان يحوزها لما

رأى رجال البوليس . ضبط المخدر .

الاعتماد على ذلك في إدانة المتهم .

لا تريب في ذلك .

(نقض جنائي — أول نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص

٣٤٥ رقم ١٢٣)

١٣١ تفتيش :

١ — تفتيش البوليس منزل المتهم

للبحث عن مسروقات . عثوره على مادة

مخدرة . ضبطها صحيح قيام مأمور

الضبطية القضائية بعمل آخر غير

عمله الأصلي . لا يجرد ، من وظيفته

الأصلية .

٢ — حندي مرافقته لمأمور الضبطية

القضائية في عمله . تكليف المأمور

إياه باجراء تفتيش تحت إشرافه .

ما يجريه من التفتيش . غير باطل .

(نقض جنائي — ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص

٣٩ رقم ١٧)

١٣٢ تفتيش . شرط صحته . قيام قرائن

تسمح بتوجيه الاتهام في جريمة

معينة . جناية أو جنحة . إلى الشخص

المراد تفتيشه هو أو مسكنه . تحقيق

سابق للتفتيش . لا يشترط . تقدير

الظروف الداعية للتفتيش . منوط

باليابسة تحت مراقبة المحاكم . مثال .

التفتيش المحظور اجراءه . هو التفتيش

الذى يقع على شخص أو في منزله .

التفتيش الذى يقع على مقطف أو

سلة في الطريق العام لا يعتبر باطلا

ولو كان يغبر إذن من النيابة ولا في حالات التلبس .

(نقض جنائي — ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٧٨ رقم ٢٦٤)

١٣٣ تفتيش . ما يشترط لصحته . تقدير الظروف الموجبة للتفتيش منوط بالنيابة . حق المحاكم في مراقبتها .

(نقض جنائي — ٣ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٤٢٣ رقم ١٥٨)

١٣٤ تفتيش . محل مخصص لعمل القهوة بدوان البوليس . النظر من خلال ثقب باب به إلى داخله . رؤية المتهم مشغلا بعد كوبونات كيروسين مسروقة . تلبس . تفتيش . صحيح .

(نقض جنائي — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٤٦ رقم ٢٠٤)

١٣٥ تفتيش :

١ — محضر تفتيش . تصديره بالوقت الذي حرر فيه (الساعة السادسة والنصف) اذن التفتيش لم يبلغ لنقطة البوليس إلا في الساعة السابعة والدقيقة الخامسة والخمسين . شهادة الضابط الذي أجرى التفتيش ومن معه بان التفتيش لم يحصل إلا بعد اذن النيابة وان ما حصل قبل ذلك لم يكن الا اجراءات احتياطية . انتهاء المحكمة الى أن هذا التفتيش صحيح .

لا تصح مجادلتها في ذلك . ولو كان ثمة تعارض بين ما أثبت بالمحضر وبين ما انتهت المحكمة إليه . المحاضر التي يحررها رجال الضبطية القضائية . عنصر من عناصر الإثبات . سلطة

المحكمة في تقدير قوتها من حيث الإثبات ٢ — اذن التفتيش . ثبوته بالكتابة . اذن بأشارة تليفونية . يكفي أن يكون له أصل موقع عليه . من الأمر . لا يشترط لصحة التفتيش أن يكون أصل الاذن بيد الضابط الذي أجرى التفتيش .

(نقض جنائي — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤٠٤ رقم ١٥٢)

١٣٦ تفتيش . مخبر . كتابة محضر التفتيش الذي أجراه البوليس . متى لا يكون له تأثير في سلامة الحكم ؟

(نقض جنائي — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢١٤ رقم ٧٨)

١٣٧ تفتيش . مفتش مصلحة الانتاج . تفتيش متجرا للدخان وفقا للقانون رقم ٧٤ سنة ١٩٣٣ . ضبطه دخانا مغشوشا . تحليله . وجود مادة مخدرة به . اخباره النيابة بذلك . من واجبه . رفع الدعوى بناء على نتيجة هذا التفتيش . صحيح . للمحكمة أن تعتمد على الدليل المستمد منه

(نقض جنائي — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٩٠ رقم ١٤٥)

تفتيش (أنظر تلبس)
تقادم (انظر دين)

١٣٨ ١ — تقدير انعاب الخبير . اثبات المحكمة في حكمها بها . اطلاعها على التقرير ومحاضر أعماله وكشف انعابه وبيان الأعمال التي قام بها . أسباب كافية ٢ — تقدير أجر الخبير . المادة ٢٣٣ مرافعات . لا تلزم المحكوم له في

١٤٢ تلبس . تلقي مأمور الضبطية القضائية
نبأ التلبس عن شاهده . لا يكفي
لاعتبار التلبس قائماً . يجب أن يكون
المأمور قد شاهد بنفسه الجريمة
وهي في حالة من حالات التلبس
(المادة ٨ تحقيق)

(نقض جنائي — ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٦٠
رقم ١٣١)

١٤٣ تلبس . متى تعتبر الجريمة متلبساً بها؟
القبض على كل من ساهم فيها وتفتيشه .
فاعل أصلي أو شريك ضابط مباحث .
تكليفه أحد المرشدين شراء مخدر
من شخص علم من تحرياته انه يتاجر
في المخدرات . دخول المرشد منزل
هذا الشخص وانتظار الضابط
خارجه . خروج المرشد من المنزل
ومعه المخدر . مشاهدة الضابط المخدر
مع المرشد . حالة تلبس باحراز مخدر .
القبض على ذلك الشخص . تفتيشه
باعتباره مساهماً في الجريمة . جوازه .
(نقض جنائي — ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص
٣٥٣ رقم ١٢٧)

١٤٤ تلبس مظاهر خارجيه تنبئ بارتكاب
الفعل المكون للجريمة . تلبس . مثال
متهم . مشاهدته ينتقل في سيارة
الأوتوبيس ويخرج من جيبه علبة فيها
ورق ملفوف ويسلم ورقة منها إلى
قراض التذاكر الذي أعطاه نقوداً
وتذكرة ركوب . القبض عليه .
وتفتيشه . جائز ان على أساس تلبسه
بجريمة احراز المخدر

(نقض جنائي — ٢٧ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٥٨٤ رقم ٢٢٠)

الدعوى بانتعاب الخبير بالتضامن مع
المحكوم عليها فيها بالمصاريف .
(نقض مدني — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٩٦
رقم ٢٢٦)

١٣٩ تقدير التعويض على أساس مسؤولية
المتهم عن الضرب الذي افضي إلى
الموت . خطأ . يجب الحكم بالتعويض
على أساس مسؤولية المتهم عن جريمة
الضرب البسيط .

(نقض جنائي — ١٠ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٧٥
رقم ٢٦٣)

تقدير الظروف الموجبة للتفتيش
تقرير التلخيص (انظر استئناف)
(انظر تفتيش)

١٤٥ تقرير خبير . الأخذ به كله أو بعضه .
سلطة المحكمة في ذلك

(نقض مدني — ٩ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٦١٠ رقم ٢٣٣)

تقرير طبيب (انظر قذف)
تقطير (انظر كحول)
تقليد الامضاء (انظر تزوير)

١٤٦ تلبس . اتفاق جنائي على سرقة . ابلاغ
أحد المشتركين فيه عن حصوله .
دخوله بالمهمات المتفق على سرقتها في
المنزل الذي اعد لاجتماع المتآمرين فيه .
حصول ذلك على مرأى من رجال
البوليس . تلبس بالجريمة . يجزر لرجال
الضبطية القضائية تفتيش منازل
المتهمين فيها .

(نقض جنائي — ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
٢٢٧ رقم ٨٦)

توافر ظرف الترصد بيان (انظر ترصد)

١٤٧ توزيع ثمن المبيع . منازعات خلاف

المقيدة في محضر التوزيع المؤقت .

عدم قبولها . الغرض منه عدم تعطيل

الفصل في التوزيع (المادة ٦٣٩)

(نقض مدني — ١٦ مارس سنة ١٩٤٣ ص

٦٢٥ رقم ٢٣٥)

توكيل (انظر وكالة)

تلاوة أقوال الشهود (انظر شاهد)

تلاوة التقرير (انظر استئناف)

(ث)

ثبوت الجنسية على وجه قانوني

(انظر جنسية)

ثبوت الرعوية الأجنبية (انظر حكم)

(ج)

جرائم التزوير (انظر تزوير)

جرائم السرقة (انظر عود)

جريمة السرقة (انظر أشياء ضائعة)

١٤٨ جريمة مستحيلة . متى تعتبر الجريمة

كذلك ؟ إذا كانت الوسيلة التي

استخدمت لارتكابها غير صالحة البتة

لذلك . وضع مادة سامة (سلفات

الزنحاس) في طعام قدمته المتهمه للمجنى

عليها . شروع في قتل . ضالة كمية

السم التي وجدت بالجزء الذي أجرى

تحليله . لا يدل على استحالة الجريمة

(المواد ٤٥ ، ٤٦ ، ١٩٧ ع = ٤٥ ،

٤٦ ، ٢٣٣)

(نقض جنائي — ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ ص

٨٣٤ رقم ٢٨١)

١٤٥ تلبس . مظاهر خارجية . تنفي بذاتها

عن وقوع جريمة . قيامها . يكفي

لاعتبار حالة التلبس قامة . بصرف

النظر عما تنتهي اليه التحقيق كل

من يشاهدها مباح له القبض على المتهم

وتسليمه إلى النيابة — أو إلى ما مور

الضبطية القضائية ومباح لما مور

الضبطية القضائية تفتيش منزل المتهم

ولو بدون إذن من النيابة . مثال .

متهم واقف بعربة أعدها لبيع

الماأكولات يتردد عليه الناس ثم

ينصرفون مسرعين . مشاهدة شيخ

الخبراء له على هذه الحالة . مشاهدته

يلقى من يده أوراقا صغيرة مطوية

على الأرض (المواد ١٥٧ و ١٥٨ تحقيق)

(نقض جنائي — ١٧ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٤٣٩

رقم ١٦٤)

تلبس (انظر تفتيش)

تلف (انظر ايجار)

تنازل (انظر تزوير وخصم ثالث)

تنبيه رسمي (انظر بيع)

١٤٩ تنظيم المباني . تعديل في بناء منزل

دون الحصول على رخصته بذلك .

لا مخالفة في ذلك للمواد ٣ و ٤ و ٥ و ٦

من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . فيه

مخالفة للمادة الأولى منه — عقاب هذه

المخالفة . الغرامة فقط (القانون رقم

٥١ لسنة ١٩٤٠) .

(نقض جنائي — ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣

ص ٣٧٦ رقم ١٣٨)

تنفيذ (انظر حجز)

توافر العلانية تقديرها (انظر علانية)

١٤٩ جنسية :

١ — الفصل في مسائل الجنسية . لم يعد بعد صدور قانون الجنسية في ٢٧/٢/١٩٢٩ من اختصاص وزارة الخارجية . الشهادة الصادرة من وزارة الداخلية بثبوت الجنسية المصرية . ليست حجة قاطعة في ذلك . للمحاكم تقدير قيمتها فتأخذ بها أو تطرحها .

٢ — المادة ٢٢ من قانون الجنسية . الغرض منها . وضع قرينة تساعد على الفصل في مسائل الجنسية . سقوط هذه القرينة بثبوت الجنسية الأجنبية على وجه قانوني ظاهر .

٣ — حكم . تسببه . تمسك المتهم في اثبات رعايته الأجنبية بمستندات لم تأخذ بها المحكمة . رد المحكمة على هذه المستندات يفهم منه أنها كانت تحت تأثير فكرة أن الفصل في مسائل الجنسية من اختصاص وزارة الخارجية . قصور .

(نقض جنائي — ١٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٣٩ رقم ٢٠١)

جواز منع التنفيذ (انظر استئناف الوصف)

(ح)

١٥٠ حارس . مؤجر . رفع الدعوى عليه بصفته برد ما دفع مقدما من أجرة الأطيان وبتعويض عما فاتته من الربح في مدة الايجار . رفضها بناء على أن

عقد الاجارة لم يبطل ولم يعطل بفعل المؤجر وعلى أساس أن يد المدعى بوضع الأطيان تحت الحراسة القضائية لا تعتبر أنها قد رفعت عنها وأن المدعى عليه لا مسئولية عليه بصفة كونه مستاجرا وأن مساءلته إنما تكون بصفته حارسا وبدعوى حساب . لا خطأ .

(نقض مدني — ٢٣ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٦٢٥ رقم ٢٣٨)

حافضة نقود عثر عليها (انظر سرقة) حاكم شرعي (انظر وقف)

١٥١ حبس الثمن . عدم الجمع بين الانتفاع وفائدة الثمن

(استئناف مصر — ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٢٤٠ رقم ٩٣)

١٥٢ ١ — حجر للسفك . أثره . من تاريخ الحكم به

٢ — الاحتجاج بعدم نشر القرار بالجريدة الرسمية قبل التصرف لا يغير من قيمة التسجيل طبقا للمادة ٤٣ من قانون المجالس الحسبية ولا عبرة بحسن نية المشتري

٣ — عقد . عديم الأهلية . لا يعتبر سنداً صحيحاً .

(سوماج الكلية الوطنية — ٢ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٢٥٤ رقم ٩٦)

حجز (انظر تعاقد)

١٥٣ حجز تنفيذي . حجز تحفظي . الأول لا بد له من تحقق الدين . أما في الثاني فيكفي أن يدل ظاهر الأوراق برجوح

إغفال بعض البيانات . محل ميلاد
المتهم . لا يبطل الحكم . (المادة

١٤٩ تحقيق)

(نقض جنائي — ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٤٤ رقم ١٩)

١٥٨ حكم . الحكم المعتبر . هو النسخة التي
يثبتها الكاتب ويوقع عليها رئيس المحكمة
وتحفظ في ملف الدعوى وتكون
المرجع في أخذ الصور . مخالفة الحكم
في الأسباب لمسودته . لا يطعن في
صحته

(نقض جنائي — ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٩٢ رقم ٢٦٩)

١٥٩ حكم . المادة ١٣٣ من قانون تحقيق
الجنايات . اعتبار المعارضة كأنها لم
تكن بسبب عدم حضور المعارض
في الجلسة الأولى . هو بمثابة جزاء
على عدم اهتمامه بمعارضته . المعارض
الذي يحضر في جلسة أو أكثر
ويغيب عن جلسة المرافعة يجب أن
لا يحرم من إعادة فحص موضوع
قضيته بمعرفة المحكمة التي حكمت
عليه غيابيا .

(نقض جنائي — ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٥١ رقم ١٧١)

١٦٠ حكم . بيان الواقعة . البواعث على
الجرائم ليست من أركانها . لا وجوب
إبلاغها في الحكم .

(نقض جنائي — ٢١ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٥٣ رقم ١٧٤)

١٦١ حكم . بيان الواقعة : متى يكون
لازما ؟ عند الحكم بالعقوبة . حكم
بالتمويض . بيانه . ثبوت أن الفعل

توفره في ذمة المدين .

(استئناف مصر — ١٤ يناير سنة ١٩٤٣ ص ٢٤٣
رقم ٩٤)

١٥٤ حجز على مال شخص وفاة لدين غير
مستحق عليه . هلاك هذا المال في
يد حارسه . حكمه . الموظف الذي
أوقع الحجز . مسؤوليته هو والجهة
التابع لها . تقصيره وجوب توافر
غلاقه السبب بين الخطأ الواقع والضرر
الحاصل .

(نقض مدني — ١٠ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٣٢
رقم ٨٨)

١٥٥ حجز مال المدين لدى الغير . مجرد
تعيين طريقة للدفع . التنفيذ لا يوجد
إلا من وقت الاعلان بتثبته للمحجوز
لديه . إعلان الحكم الغيابي للمدين
قبل إعلان المحجوز لديه . لا يعتبر عملا
من أعمال التنفيذ .

(مصر — تجاري — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ص
١٢٩ رقم ٥٤)

١٥٦ حراسة أطيان غير مسجلة عقودها .
وضعها تحت الحراسة . لآمان قانونا
(نقض مدني — ١٧ يوليو سنة ١٩٤٣ ص
٢٣٧ رقم ٩١)

حرية الأشخاص الحديث منها (انظر
تعذيب)

حق الارتفاق (انظر شفعة)
حق محكمة الجنايات في رفع الدعوى
العمومية (انظر وصف التهمة)

١٥٧ حكم . البيانات الواجب ذكرها
فيه عن المتهم . الغرض منها . التحقق
من شخصية المتهم . تحقق هذا الغرض

في سلامة الحكم ؟ أخذ محكمة الاستئناف بأسباب الحكم الابتدائي معناه الأسباب التي تتفق مع أسبابها هي .

(نقض مدني — ٩ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٦١٠ رقم ٢٣٣)

١٦٦ حكم . تسببيه . إقامته في جوهره على واقعة لا سند لها من التحقيقات بطلانه . مثال . تأسيس حكم على أن قتل المجنى عليه سابق على إصابته دون بيان سند لذلك من التحقيق أو من شهادة الشهود . نقضه .

(نقض جنائي — ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٦٥ رقم ١٣٣)

١٦٧ حكم . تسببيه . الحكم بتزوير ورقة دون إحالة الدعوى إلى التحقيق . جوازه . القضاء بتزوير الورقة بناء على ما رآته المحكمة فيها من التزوير الظاهر . عدم ردها صراحة على طلب الاحالة إلى التحقيق . لا يستوجب نقض الحكم .

(نقض مدني — ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٣٩ رقم ٩٢)

١٦٨ حكم . تسببيه . الرد على كل جزئية من جزئيات الدفاع . غير لازم . تعويل المحكمة على شهادة شهود الاثبات يتضمن الرد على أقوال شهود النفي . ردها على أقوال بعض شهود النفي دون البعض . لا يعد قصورا ولا يعيب الحكم .

(نقض جنائي — ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٩٢ رقم ٢٦٩)

الذي رفعت به الدعوى قد وقع وترتب عليه ضرر للمحكوم له . يكفي . عدم بيان الواقعة الجنائية . لا يستوجب نقضه . (المادة ١٧٢ تحقيق)

(نقض جنائي — ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص ٣١٧ رقم ١٠٩)

١٦٢ حكم . بيان الواقعة التي أدين المتهم فيها . وجوبه . ادانة المتهم في جريمة إخراج قباني غير مضبوط . عدم بيان مقدار العجز الذي وجد في القباني . قصور . قول الحكم أن المتهم وزان عمومي وأنه لا بد يعلم بالعجز في ميزانه . لا يغني .

(نقض جنائي — ١٤ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢١٧ رقم ٧٣)

١٦٣ حكم . تسببيه . ادانة المتهم . وجوب إقامتها على الجرم واليقين لاعلى الشك والظن . مثال . عمدة حجاز .

(نقض جنائي — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٠٠ رقم ٦٨)

١٦٤ حكم . تسببيه . إقامة الحكم على ما يبرره من الاعتبارات . ونجوه دفاع موضوعية ، الرد عليها جميعها صراحة . لا إلزام .

(نقض مدني — ١٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٣٧ رقم ٩١)

١٦٥ حكم . تسببيه . إقامة حكم الاستئناف على أسباب أخرى غير ما اعتمد عليه من أسباب الحكم الابتدائي . وقوع تناقض بين بعض أسباب الحكم الحكم الابتدائي وبعضه . متى لا يؤثر

رأته من أنه لا حاجة بها اليه . لا تثريب عليها فيه .

(نقض جنائي — ٣١ مايو سنة ١٩٤٢ ص ٧٢ رقم ٣٣)

١٧٤ حكم . تسببيه . جنائية قتل مستندة

إلى المتهم . جنائيا شروع في قتل مستندان إلى متهم آخر . وقوع هذه الجنايات جميعا في ظروف واحدة . نفى حالة الدفاع الشرعي عن المتهم الأول . الأسباب التي أوردتها الحكم في هذا الصدد . تكفي لنفي هذه الحالة عن المتهم الآخر .

(نقض جنائي — ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨١٥ رقم ٢٧٤)

١٧٥ حكم . تسببيه — حكم ابتدائي يفسخ

بيع رفع المشتري الدعوى أمام محكمة الاستئناف بحصول تعرض له في بعض القدر المشتري . ردها على هذا الدفع بمقولة أن المتمسك به لم يقدم ما يثبت به ولم يحدد مقدار الأرض المتعرض له فيها . ولا اسم المتعرض له . تأييدها الحكم المستأنف لأسبابه . هذا الحكم فيه ما يدل على أن المشتري قد حصل تعرض له في نصف فدان مما اشتراه . تحاذل الحكم الاستئنافي في أسبابه .

(نقض مدني — ٢٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٩٩ رقم ٤٤)

١٧٦ حكم . تسببيه . حكم ابتدائي . مخالفة

الحكم الاستئنافي له . عدم بيان أسباب لذلك . قصور . مثال . دعوى متعهد توريد أغذية على وزارة الصحة

١٦٩ حكم تسببيه . تتبع الدفاع في كل

شبهة يقيمها . الرد عليه شبهة شبهة . غير لازم . يكفي في التسبيب اثبات توافر أركان الجريمة وبيان الأدلة على وقوعها من المتهم .

(نقض جنائي — ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٥٦ رقم ١٢٩)

١٧٠ حكم . تسببيه . تحقيق أجرته المحكمة

استخلاصها منه . نتيجة لا تتفق وما جاء على ألسنتهم . عدم بناء الحكم على ذلك . الأسباب الأخرى المدونة بالحكم . تكفي لحمله عليها . لا نقض

(نقض مدني — ٦ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٨٥٤ رقم ٢٨٩)

١٧١ حكم . تسببيه . تدعيمه بحكم في قضية

أخرى لم يكن المحكوم ضده خصما فيها ، لا مانع .

(نقض مدني — ٢٠ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٨٦٦ رقم ٢٩٥)

١٧٢ حكم . تسببيه . تضاربه في الأسباب .

نقض . مثال . مشبوه . هارب . من المراقبة . إطلاق عيار عليه .

(نقض جنائي — ٢٧ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٥٧٩ رقم ٢١٨)

١٧٣ حكم . تسببيه . تقرير طبيب متضمن

أن المجنى عليه أصيب يوم الحادثة بضرب نشأت عنه عاهة — تضمنه أيضا أن ما ورد به من ذلك هو على الترجيح . أخذ المحكمة في حكمها

بما رجحه الأطباء باعتباره هو المتفق مع وقائع الدعوى . لا تثريب عليها في ذلك . عدم استدعائها الطبيب في الجلسة لعدم طلب ذلك من المتهم ولما

(المادة ١٠٣ من أفعات)

(نقض مدني — ١٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص

٨٨ رقم ٣٩)

١٧٧ حكم . تسببيه . حكم بعقوبة .

اكتفاؤه بمجرد الاشارة إلى أدلة

الثبوت من غير ايراد مؤداهها ولا ذكر

ما تضمنته كل منها . عيب في التسبيب

مثال . في جريمة اطلاق سور منزل .

(نقض جنائي — ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص

٣٥٢ رقم ١٢٦)

١٧٨ حكم . تسببيه . خطأ المحكمة في دلائل

استمدته من اقرار صدر من الخصم

في دعوى أخرى . الأدلة كافية

لإقامة الحكم عليها . سلامة الحكم .

(نقض مدني — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤

ص ٦٠١ رقم ٢٢٨)

١٧٩ حكم تسببيه . دعوى بتعويض عن

ضرر أصاب المدعى في ملكه بسبب

نقل محطة للسكة الحديد من مكانها

إلى جوار ملكه . رفض الدعوى

بناء على الموازنة بين الأضرار الحالية

والأضرار التي كانت موجودة

وثبوت ان تلك اقل من هذه .

لاقصور .

(نقض مدني — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٦٠٣ رقم ٢٢٩)

١٨٠ حكم تسببيه . دفاع شرعي . سرقة

حقل . حصولها ليلامن أكثر من

شخصين . مفاجأة المتهمين وضبط

أحدهم . عدم تبين صاحب الحقل

وحارسه سلاحا ظاهرا مع المتهم

الذي ضبط ، القاء هذا المتهم الشيء

المسروق . ضربه واحداث عاهة

مستديمة : تمسك صاحب الحقل

بطرف الدفاع الشرعي ، اعتماد الحكم

على هذه الأمور وعلى أن صاحب الحقل

والحارس كان في وسعهم ماضل حركة

المتهم في نفس ظرف الدفاع الشرعي .

قصور في التسبيب . احتمال أن المتهم

كان يحمل سلاحا مخبأ . سبب

معقول يبيح استعمال القوة للدفاع

عن النفس والمال . يجب انفي ظرف

الدفاع أن يثبت أن الضربة أحداثت

العاهة كانت بعد أن سقط المتهم على

الأرض .

(نقض جنائي — ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص

٣٤٦ رقم ١٢٤)

١٨١ حكم تسببيه . دفع . رفضته المحكمة

الابتدائية بناء على سببين . استبعاد

المحكمة الاستئنافية أحدهما . استقامه

الحكم بالسبب الآخر . يكفي لصحة

الحكم .

(نقض مدني — ١٠ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٩٥٠ رقم ٢٢٣)

١٨٢ ١ — حكم تسببيه . ذكر القاعدة

القانونية التي يبنى عليها . غير لازم .

العبارة في صحة الحكم . بصددوره

طبقا للقانون .

٢ — حكم . تسببيه . الرد على كل

ما يقدم من دفع . غير لازم .

الدفع الواجب الرد عليه .

(نقض مدني — ٢٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص

١٠١ رقم ٤٥)

١٨٣ حكم . تسببيه . طلب تحقيق أمر غير

مؤثر في الدعوى . عدم اجابته . لا يعيب

- الحكم . مثال . في دعوى تزوير .
(نقض جنائي — ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٢١
رقم ١٣)
- ١٨٤ حكم . تسمييه . عدم أخذ محكمة
الاستئناف بوجهة نظر المحكمة
الابتدائية . وجوب بيان ذلك .
(نقض مدني — ٢٧ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٨٦٧ رقم ٢٩٦)
- ١٨٥ حكم . تسمييه . وجوب اقامته علي
أساس ما تم . مثال . في دعوى مقاول
للمطالبة بقيمة ما أتمه من عمل
(نقض مدني — ١٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٩٠ رقم ٤٠)
- ١٨٦ حكم . حكم ابتدائي . مؤيد استئنافيا
لأسبابه . خلوه من البيانات الواجب
ذكرها في الأحكام . ذكر تلك البيانات
في الحكم الاستئنافي . يكفي الاحالة
على أسباب الحكم الابتدائي .
المقصود منها .
(نقض جنائي — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
١٩١ رقم ٦٦)
- ١٨٧ حكم : متى يعتبر حضوريا ؟ عند
حضور المتهم الجلسة التي حصلت فيها
المحاكمة وأتيحت له فرصة الدفاع
عن نفسه . الحضور الاعتباري غير
مقرر في الاجراءات الجنائية .
طلب المتهم حجز القضية إلى آخر
الجلسة . إجابته إلى طلبه . انسحابه
بعد ذلك . نظر الدعوى في غيبته
والحكم فيها . هذا الحكم غيبي .
حق المتهم في المعارضة فيه . الطعن
فيه بطريق النقض . لا يجوز .
(نقض جنائي — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص
٤٠٢ رقم ١٥١)
- ١٨٨ ١ — حكم اجنبي . اختصاص رئيس
المحكمة الأمر بتنفيذه . مناطه .
تطبيق شروط المادة ٤٠٧ والا
فلا اختصاص للمحكمة الابتدائية
٢ — ويختص رئيس المحكمة أيضا
مادام لا يتعرض في أمره للفصل
في موضوع النزاع نفسه
٣ — حكم اجنبي غير نهائي . اختلاف
الرأي بالنسبة لشموله بالنفاذ من
عدمه لاحتمال الغائه وعلي طالب
التنفيذ إثبات أن الحكم أصبح انتهائيا
(مصر الابتدائية الاولى — ٢٣ ابريل سنة
١٩٤٣ ص ١٣٦ رقم ٥٦)
- ١٨٩ حكم المحكمة الابتدائية باحالة الدعوى
إلى التحقيق ليثبت المدعى وضع يده
على هذه الأرض وضعا ~~مكسبا~~
للملكية . استئنائه وطلب إلغائه
من جهة ما قرره من أن الأرض
ملك خاص ومن جهة الاحالة إلى
التحقيق . الغاؤه من جهة الاحالة
إلى التحقيق واعادة القضية إلى
المحكمة الابتدائية للفصل فيها بحالتها
الطعن في الحكم الاستئنافي بطريق
النقض . ترك المدعى المرافعة أمام
المحكمة الابتدائية وإثبات المحكمة .
ذلك . قضاء محكمة النقض بنقض
الحكم وإعادة القضية لمحكمة
الاستئناف للفصل فيها من جديد .
تمسك الحكومة في دفاعها أمام محكمة
الاستئناف بسقوط الشق التمهيدي
من الحكم نتيجة لترك المرافعة . قول
(٥)

١٩٤ حكم غياي . قضاؤه بعدم قبول

الاستئناف شكلا دون التعرض إلى

الموضوع . المعارضة فيه . يجب على

المحكمة أن تفصل فيه من ناحية شكل

الاستئناف . استبانتها . صحته . يجب

عليها أن تقف عند هذا الحد . استبانتها

أنه خاطيء . الغاؤه والانتقال إلى

موضوع الدعوى . للمحكمة في

هذه الحالة أن تتعرض للعقوبة . أمر

بوقف تنفيذ العقوبة على ظن أن الحكم

صادر في موضوع الدعوى . بطلانه .

إعادة القضية إلى ذات المحكمة التي

أصدرته لنظر المعارضة فيه من جديد

(نقض جنائي — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢١٧

رقم ٨٠)

حكم (انظر استئناف وإحالة الجاني

وجنسية وضرائب وقذف وقوة

الشيء ونقض ووصف التهمة)

حماية عرض الرجل والمرأة على

السواء (انظر سب)

حوادث (انظر مسئولية)

حيارة . تأجير قطعة من الأرض

لأنشاء مصرف بها . عدول المؤجر

عن هذا الاتفاق . منعه المستأجر من

عمل المصرف حتى يأذن مالك الأرض .

شكوى المستأجر من ذلك . تنازله

عن الشكوى . منعه المؤجر من حيازة

الأرض المؤجرة بالقوة . جريمة .

(المادة ٣٢٣ ع = ٣٦٩)

(نقض جنائي — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص

١٩٢ رقم ٦٧)

المحكمة أن هذا الشق لم يسقط .

صحیح .

(نقض جنائي — ٣٠ مارس سنة ١٩٤٤ ص

٦٢٨ رقم ٢٤٠)

١٩٠ حكم تمهيدى . قرار بمناقشة الخصوم

في مسائل معينة يشعر باتجاه رأى

المحكمة في موضع من مواضع النزاع

يتوقف الفصل فيه على إجابات

الخصوم ، هو حكم تمهيدى لا تملك

المحكمة العدول عنه إلا برضاء الخصوم .

(نقض مدني — ١٧ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٥٩٥ رقم ٢٢٥)

١٩١ حكم . خطأ مادي . جواز تصحيحه

رغم عدم نهائية الحكم

(أسيرت الأملية — ٢٦ مايو سنة ١٩٤٣

ص ١٣٩ رقم ٥٧)

١٩٢ حكم غياي . استئنائه من النيابة .

معارضة المتهم فيه . تعديله . بناء على

المعارضة . سقوط استئناف النيابة .

يجب على النيابة أن ترفع استئنافا

جديدا إذا كان لديها وجه للتظلم

من الحكم الصادر في المعارضة .

(نقض جنائي — ١٤ يونيو سنة ١٩٤٣ ص

٢٠٥ رقم ٧١)

١٩٣ حكم غياي . حضور المتهم . اختلاف

أثره بالنسبة للحكم إن كان صادرا

في جنابة أو جنحة . في جنابة

يسقط الحكم حتما في جنحة لا يسقط .

لا يجوز للمتهم أن يمسك به عند إعادة

محاكمته . لا يجوز قياس سقوط الأحكام

الغيايية في مواد الجنابات على المعارضة

في الأحكام الغيايية الصادرة في الجنح

(نقض جنائي — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٥٤٧ رقم ٢٠٥)

١٩٦ حيازة . متهم بدخول أرض في حيازة

غيره بالقوة . تبرئته علي أساس أن الأرض في حيازته بوصف كونه مستأجرا لها من البنك الذي كان تسلمها بمقتضى محضر تسليم رسمي . لا خطأ . محضر التسليم : وجوب احترام التسليم الحاصل بمقتضاه . ناقل للحيازة .

(نقض جنائي — ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٠٤ رقم ٧٠)

حيازة (انظر اخفاء ودخول وعقد)

(خ)

١٩٧ ١ - خبير . تقدير رأى الخبير والفصل

فيما يوجه إلى تقديره من اعتراضات . طلب تعيين خبير آخر من الأمور الموضوعية . ٢ - الشروط الواردة في المادة الرابعة من قانون الخبراء . خاصة بمن تقيّد أسماؤهم في جدول الخبراء . موظفو الحكومة الذين يسند إليهم عمل أهل الخبرة . لا يخضعون لهذه الشروط (قانون الخبراء رقم ٧٥ سنة ١٩٣٣)

(نقض مدني — ١ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٧٩٥ رقم ٢٢٠)

١٩٨ خبير . تكليف المصوم بالحضور

أمامه . عدم مراعاة هذا الاجراء . لا يستوجب حتما بطلان تقريره . متى تستوجب البطلان ؟ (المادة ٢٢٧ مرافعات) .

(نقض مدني — ٦ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٨٥٤ رقم ٢٨٩)

ختم علي بياض (انظر خيانة الأمانة)

خدمة عمومية (انظر رشوه)

١٩٩ خصم ثالث . تنازل المدعي عن دعواه .

اعتراض الخصم الثالث علي اثبات التنازل بدعوى أن مورث المدعي نزل له عن ربع ما يحكم له به علي خصومه ومنهم المدعي عليه . عدم قبول المحكمة هذا الاعتراض وحفظها له حقه في المطالبة بما يدعيه . لا خطأ في ذلك . لا محل للاستمرار في دعوى صفي النزاع فيها من أجل ادعاء قابل للنزاع .

(نقض مدني — ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤٦٧ رقم ١٨١)

خطأ (انظر اتفاق جنائي وتزوير وقتل ومسؤولية ونقض)

٢٠٠ خطف الأطفال . التحيل المشار اليه في

المادة ٢٨٨ . المراد به . اصطناع الخدع الذي من شأنه التأثير في إرادة من وجه اليه . الكلام الخالي عن الغش والتدليس لا يكفي لتوفر هذا الظرف . مثال . (المادتان ٢٥٠ و ٢٥١ ع = ٢٨٨ . ٢٨٩) .

(نقض جنائي — ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٥٨ رقم ١٣٠)

٢٠١ ١ - خيانة الأمانة . بيع . استخلاص

المحكمة من وقائع الدعوى أنه صوري ومن طريق التدليس . اذنها للميجني عليه في اثبات الغش والصورية من طريق الشهود والقرائن . جوازه . الصورية التدليسية . لا يقتضي اثباتها وجود كتابة أو مبدأ ثبوت بالكتابة . يجوز اثباتها بالقرائن لكل من مسه

الفعالية للتسليم . تخلي المستلم عن الحيابة
وتركها لخصمه سنيين . استئجار
شخص هذا العقار من المتسلم . منع
ذلك الخصم إياه من سكناه . لاعتقابه
عليه .

(نقض جنائي — ٢٠ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٥٧٣ رقم ٢١٦)

٢٠٥ ١ - دعوى اثبات حالة . تخريب
من تظاهر . إهمال أو تقصير رجال
الضبط . اثباته . اختصاص محكمة
الموضوع .

٢ - اختصاص الفاعل الأصلي المجهول .
ليس شرطاً لقبول دعوى إثبات
الحالة . توجيهها للوزير الداخلية وحده
كاف . مادام التعويض أساسه تقصير
رجاله .

(مصر مستعجل — ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ص
٦٨١ رقم ٢٤٩)

٢٠٦ دعوى استرداد الأمتعة المحجورة .
وجوب بيان أدلة الملكية بيانا كافيا
في عريضتها . المقصود بأدلة الملكية
(دستور الجزية — ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥
ص ١٥٧ رقم ٦٠)
دعوى بطلان الوقف (انظر الشرط
الفاسخ)

دعوى تعويض (انظر حكم)
٢٠٧ دعوى صحة التعاقد . الأبطال المحكوم
بإثبات صحة التعاقد فيها . تحديدها .
العبرة في ذلك بما ورد في العقد لا بما
يكون قد ورد في صحيفة الدعوى .
(نقض مدني — ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص
٤٨١ رقم ١٨٨)
دعوى صحة تعاقد (انظر تسجيل)

التدليس ولو كان طرفاً في العقد .

٢ - احتفاظ المتهم بالمبيع وعدم
استعماله له . لا يعفيه من المسؤولية
الجنائية . اختلاس الأشياء المودعة .
يكفي فيه أن يطرأ تغيير على نية
الحيابة فتتحول من حيابة وقتية
لحساب الغير إلى نية حيابة بقصد التملك
(نقض جنائي — ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٤١
رقم ٢٨٦)

٢٠٢ خيانة الأمانة . عقد . عدم دفع الثمن
الوارد في العقد كله أو بعضه .
اختلاسه . خيانة للأمانة .

(نقض جنائي — ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص
١٣ رقم ٥)

٢٠٣ خيانة الأمانة . ورقة ممضاه أو مخطومة
على بياض . الكتابة فوق الختم أو
الامضاء . متى يكون معاقبا عليها ؟ متى
ترتب عليها ضرر لصاحب الامضاء .
ضرر مادي أو أدبي . محقق أو محتمل .
يستوى . الفرق بين ركن الضرر في
هذه الجريمة وبينه في جريمة التزوير
(المادة ٢٩٥ ع = ٣٤٠)

(نقض جنائي — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢١٣
رقم ٧٧)

(د)

٢٠٤ دخول عقار بقصد منع حيابة بالقوة .
الحيابة التي يحجبها القانون هي
الحيابة الفعلية . الحيابة الفعلية القائمة
على الغضب والقوة . لا يحجبها
القانون . تسلم عقار على يد محضر .
تنفيذ الحكم قضائي . حصول الحيابة

٢٠٨ دعوى طرد . مستأجر أرض فضاء

من إدارة النقل المشترك بأقامة كشك خشبي . انتهاء ميعاد التصريح .

الاستناد على الأمر العسكري ٣١٥

سنة ١٩٤٢ بالقول بعدم اختصاص

المحكمة عدم انطباقه في علاقة إدارة

النقل بالمدعى عليه

(الاسكندرية — مستعجل — ١٦ اكتوبر سنة

١٩٤٤ ص ٢٧٨ رقم ١٠٢)

٢٠٩ دعوى عمومية . حق محكمة الجنايات

في إقامة الدعوى العمومية . تحقيق

الدعوى بنفسها أو بواسطة من تعينه

لذلك من أعضائها . عدم تحقيقها إذا

رأت أن الواقعة غير محتاجة إلى

تحقيق . متهم أمام المحكمة . توجيه

تهمة جديدة إليه . جوازه . لفت

الدفاع إلى هذه التهمة بحضور المتهم

وعلى مسمع منه . يكفي لاعتبار

التهمة موجهة إلى المتهم (المادة ٤٥

تحقيق المعدلة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٠٥)

(نقض جنائي — ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص

٣٤٨ رقم ١٢٥)

٢١٠ دعوى قسمة عقار منه منزل مؤجر .

المستأجر لا يصبح أن يكون طرفا

في دعوى قسمة هذا العقار . المستأجر

ليس بذى حق عيني . حقه هو حق

شخصي . كونه عقد الايجارة مسجلا

أثره . الاحتجاج به قبل من انتقلت

إليه ملكية العين المؤجرة بالقسمة .

ضرورة ممن تجاوز حقه في الإدارة

كالخارس القضائي الذي يخرج على

قواعد التأجير الصالح . لا يحتاج به .

(نقض مدني — ١٠ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٩٠

رقم ٢٢٣)

٢١١ دعوى مدنية . رفعها إلى المحاكم

الجنائية بطريق التبعية للدعوى

العمومية . متى يصبح ؟ إذا كان

الحق فيها ناشئا عن ضرر حاصل

من الجريمة . ضرر حاصل من

طرف متصل بالواقعة . لا يكفي .

مثال . تزوير المتهم إيصال خطاب

مسجل مرسل من بنك مصر إلى أحد

عملائه واستلامه الخطاب بموجبه

وتزويره الشيكات التي كانت به

وصرف قيمتها . رفع الدعوى العمومية

عليه بهذه الجرائم . تدخل صاحب

الشيكات في الدعوى طالبا الحكم له

على بنك مصر بالتضامن مع المتهم بقيمة

الشيكات . القضاء له بطلبه على أساس

الخطأ الذي نسبته المحكمة إلى البنك

خطأ .

(نقض جنائي — ٣ ابريل سنة ١٩٤٤ ص

٧٤٠ رقم ٢٥٢)

٢١٢ دعوى مدنية . رفعها أمام المحكمة

الجنائية . ثلاثة متهمون . انتهاء

المحكمة إلى أن أخذهم هو الذي قارف

الجريمة . وقوع تقصير من أحد المتهمين

الآخرين في الواجبات المفروضة

عليه بموجب عقد استخدامه عند

المدعى بالحقوق المدنية . عدم وقوع

أي تقصير من الآخر . رفض الدعوى

المدنية بالنسبة لهذين المتهمين . في

غير جائز . (المادة ٢٩ من افعات)
(نقض مدني — ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص
٤٧٠ رقم ١٨٢)

دعوى (انظر ضرائب)
دعوى مدنية (انظر بلاغ)

دعوى وضع يد (انظر تقض)

دفاع . ملاحظات من المحكمة تنم عن
رأيها في الدعوى . ذلك لا يقبل . ٢١٦

ابداء ملاحظات بقصد تنبيه الخصوم
إلى مواضع الضعف في دعواهم .

لا اخلال في ذلك بحق الدفاع . مثال .
(نقض جنائي — ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص

٣٢٨ رقم ١١٥)

دفاع . وجه الدفاع . اقتناع المحكمة ٢١٧

من طريق القرائن بفساده . لا تلزم
بتحقيقه . للمحكمة أن تصل في

تكوين عقيدتها من أى طريق جائز
القرائن من طريق الاثبات القانونية

(نقض جنائي — ٢١ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٥١ رقم ١٧٢)

دفاع (انظر حكم)

دفاع شرعي . استنتاج قيامه أو ٢١٨

انتفائه من وقائع الدعوى . موضوعي .

متى تتدخل محكمة النقض ؟ نفي قيام

حالة الدفاع الشرعي لما ثبت لدى

المحكمة من أن المتهم كانت لديه نية

الانتقام من المجنى عليه . الجدل في

ذلك امام محكمة النقض لا يجوز

(نقض جنائي — ٢٤ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٨٧ رقم ٢٦٧)

١ — دفاع شرعي . الدفع به . ٢١٩

موضوعي . لا يجوز اثارته لأول مرة

امام محكمة النقض . الوقائع الثابتة

محله . القضاء بذلك لا يمنع المدعي من
رفع دعواه . بناء على المسؤولية التعاقدية

(نقض جنائي — ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٨١ رقم ٣٧)

٢١٣ دعوى ملكية دعوى وضع يد .

القضاء فيهما في وقت واحد ولو

امام محكمتين مختلفتين . لا يجوز . رفع

دعوى الملكية . الفصل فيها . لا يصح

بعد ذلك رفع دعوى اليد . القضاء في

الملك . يكون شاملا لها .

(نقض مدني — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٥٩٩ رقم ٢٢٧)

٢١٤ دعوى منع تعرض . تحصيل المحكمة

من ظروف الدعوى ووقائعها أن

الأرض المتنازع عليها جرن ولا يسوغ

رفع دعوى وضع يد بشأنها .

موضوعي . تحريها أن هذه الأرض

ملك عام أولا . ذلك ليس فيه جمع بين

دعوى الملك . ودعوى اليد . قضائهما

المؤسس على أن العقار من المنافع

العام . لا يعد حاسما للنزاع في الملك .

(نقض مدني — ٩ مارس سنة ١٩٤٤ ص

٦١٢ رقم ٢٣٤)

٢١٥ دعوى منع تعرض . خلو الحكم الصادر

فيها من بيان عن وضع يد المدعي .

تعرضه لوضع يد المدعي عليه قائلا

أنه لم يكن بنية التملك . استعراضه

مستندات ملكية المدعي للاستثناس

بها في تبين وضع يده بل للاستدلال

منها على ملكيته للاطيان المتنازع عليها .

هذا منه جمع بين دعوى اليد والملك .

بالحكم . دالة بذاتها على قيام حالة الدفاع الشرعي . تدخل محكمة النقض في هذه الصورة للإشراف على التكييف القانوني للفعل كما هو ثابت بالحكم .

٢ — دفاع شرعي . عدم تمسك المتهم بقيام حالة الدفاع الشرعي . طعنه على الحكم بأنه لم يتعرض للكلام عن هذه الحالة ولم يبحث واقعة من الوقائع المتصلة بها . لا يقبل .

(نقض جنائي — ٢١ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٤٣ رقم ٢٠٢)

٣٢٠ دفاع شرعي . تعدد الضربات التي أوقعها المتهم بالجنى عليه ذكر المحكمة في الحكم أن أول ضربة أوقعها المتهم هي مما يبيحه له القانون لأنه كان في حالة دفاع شرعي عن نفسه . حدوث الوفاة عن إحدى ضربات الرأس . عدم تعيين الضربة الأولى هل هي الضربة التي أدت إلى الوفاة أم هي إحدى الضربات الأخرى التي لم يكن لها دخل في الوفاة . إدانة المتهم في جريمة الضرب المفضي إلى الموت . لا تصح . يتعين في هذه الحالة استبعاد الضربة التي أدت إلى الوفاة .

(نقض جنائي — ١٠ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٧٥ رقم ٢١٣)

٢٢١ دفاع شرعي . تقدير قيامه . مدى سلطة محكمة الموضوع في ذلك . استخلاص قيامه من مقدمات لا تؤدي إليه . خطأ . مثال .

(نقض جنائي — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص ١٤٤ رقم ١٥٥)

٢٢٢ دفاع شرعي . تمسك المتهم أمام المحكمة الابتدائية بأنه إنما لجأ إلى القوة لرد المجنى عليه عن أرضه التي دخلها عنوة لمنع من زراعتها . الأخذ بهذا الدفع وتبرئته . تمسكه أمام المحاكم الاستئنافية . إدانته بمقولة أن النزاع يقوم على أرض كل يدعي حيازتها قصور . وجوب بحث الحيازة . الفعلية على الأرض . (المادة ٢٤٦ و ٣٦٩ ع)

(نقض جنائي — ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٤٤٥ رقم ١٦٧)

٢٢٣ دفاع شرعي . شرطه . الاعتماد الذي يرمى المتهم إلى دفعه . حال أو وشيك الوقوع . انتهاء الاعتماد . انعدام وجود حق الدفاع . مثال (المادة ٢١٠ ع = ٢٤٦)

(نقض جنائي — ١٢ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٣٠ رقم ١١٦)

٢٢٤ دفاع شرعي . شرط قيامه . أن يكون الخطر محدقا بالمدافع . متهم . ضربه المجنى عليه بالفأس بعد تجريده إياه من العصا التي كان قد ضربه بها وزوال خطره عنه . هذا المتهم لا يكون في حالة دفاع شرعي (المادتان ٢٠٩ و ٢١٠ ع = ٢٤٥ و ٢٤٦ ع)

(نقض جنائي — ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص ٢٢١ رقم ١١١)

٢٢٥ دفاع شرعي . شرط . قيام هذه الحالة . صدور فعل إيجابي يخشى منه المتهم . وقوع جريمة . مما يجوز معها الدفاع الشرعي . إطلاق المتهم عيارا

ناريا على المجنى عليه لمجرد رؤيته بين
أشجار الحديقة المكلف بحراستها .
لا قيام لهذه الحالة . لا تجاوز لحق
الدفاع عند انتفاء حالة الدفاع (المادة
٢١٠ ع = ٢٤٦)

(نقض جنائي — ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص
٣١٠ رقم ١٠٨)
دفاع شرعى (انظر حكم)

٢٢٦ ١ — الدفع بعدم اختصاص المحاكم
الجنائية بنظر الدعوى المدنية . متعلق
بالنظام العام . يصبح ابداءه فى أية
حالة كانت عليها الدعوى . يجب على
المحكمة أن تحكم بعدم الاختصاص
من تلقاء نفسها . رفض هذا الدفع على
اعتبار أنه طلب جديد لا يصبح عرضه
على المحكمة الاستئنافية لأول مرة .
خطأ .

٢ — متى يصبح رفع الدعوى المدنية
أمام المحكمة الجنائية ؟ إذا كانت
تابعة للدعوى العمومية وكان لحق
المدعى به ناشئا عن ضرر حصل
للمدعى من الجريمة المرفوعة بها
الدعوى . كون الضرر نتيجة لظرف
آخر ولو كان متصلا بالجريمة .
لا يبيح نظر الدعوى المدنية أمام
المحكمة الجنائية . مثال . شراء
شخص موتورا مسروقا من أحد
المجالس البلدية . ادعائه مدنيا ضد
المتهم بسرقة المبلغ الذى دفعه ثمنا
لشراؤه . لا يصبح . بل يجب رفع هذه

الدعوى إلى المحكمة المدنية .
(نقض جنائي — ٢٢ مايو سنة ١٩٤٤ ص
١٣٦ رقم ٢٨٣)

٢٢٧ الدفع بعدم قبول الدعوى العمومية
لسبق صدور قرار من النيابة بحفظها .
من قبيل التمسك بقوة الشيء المحكوم
فيه . يجب لقبوله أن تكون واقعة
التهمة التى يحاكم عنها المتهم هى عين
الواقعة التى سبق حفظها . استقلال
كل من الواقعتين عن الأخرى لا يصح
التمسك بهذا الدفع . مثال . محاكمة
المتهم على أنه يعول فى مدينته على
ما تكسبه زوجته من الدارة سبق
اتهامه بأنه يدبر بيتا للدعارة . بدون
اخطار . وحفظ هذه التهمة لا يمنع
من محاكمته ولو أن ثبوت احضار
المتهم أشخاصا متعددين إلى منزله
لارتكاب الفحشاء فيه مع زوجته
مقابل أجر يمكن أن يكون أيضا
محل اعتبار فى جريمة ادارة المنزل
للدعارة .

(نقض جنائي — أول مايو سنة ١٩٤٤ ص ٧٩٦
رقم ٢٧١)
دفع (انظر وقف)

دوطه (انظر اختصاص)
دين . استظهار . حلوله وتأخير السداد
موضوعي . متى تدخل محكمة
النقض ؟

(نقض مدنى — ٢ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٦٠٦ رقم ٢٣١)

٢٢٨ دين . سقوطه بمضى المدة الطويلة .
٢٢٩ المنازعة فى نشوء الدين . حكمة

رعية أجنبية (انظر جنسية)

الركن المادى (انظر اخفاء)

(ز)

زنا (انظر افساد الأخلاق)

زواج (انظر اختصاص)

(س)

٢٣٢ ١ — سب على . يتضمن طعنا في

الأعراض . يدخل في اختصاص

محكمة المركز . حكم محكمة المركز

في هذه الجريمة . الطعن فيه لصدوره

منها . لا مصلحة للمتهم في ذلك .

(القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ الخاص

بمحاكم المراكز)

٢ — كلمة « الافراد » التي اضيفت

في المادة ٣٠٨ ع . المراد من اضافتها

حماية عرض الرجل والمرأة على

السواء (المادة ٢٦٥ ع = ٣٠٨)

(نقض جنائي — ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص

٨١٨ رقم ٢٧٦)

٢٣٣ سب . فناء المنزل . مكان خصوصى .

متى يتحول إلى محل عام ؟ السب الذى

يحصل فيه . لا يتوفر فيه ركن العلانية

ولو كان سكان المنزل قد سمعوه .

الحكم بالتعويض على أساس اعتبار هذه

الواقعة سبا غير على (المادة ٣٤٧ ع

= ٣٩٤ / ١)

(نقض جنائي — ١٨ اكتوبر سنة ١٩٤٣ ص

٢١٩ رقم ١١٠)

٢٣٤ سبق الأصرار . تمديد قيامه .

(٦)

مشروعية التقادم الطويل .

(استئناف مصر — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص

٦٤١ رقم ٢٤٣)

الديون التى تستحق سنويا أو أقل

من سنة (انظر مضى المدة)

(ر)

رأس المال (انظر شركة)

رد الشيء المسروق (انظر اخفاء)

رد القاضى (انظر قذف)

٢٣٠ رشوة . أحكامها غير مقصورة على

الموظفين العموميين والمأمورين

المستخدمين بل تتناول كل مكلف

بخدمة عمومية . و كىل شونة بنك

التسليف الذى يتسلم القمح المحجوز

لحساب الحكومة طبقا للأوامر

العسكرية . محاولة ارشائه . العقاب

عليها بمقتضى المادة ١١١ ع (المادتان

١٠٤ و ١١١)

(نقض جنائي — ١٣ مارس سنة ١٩٤٤ ص

٥٧٠ رقم ٢١٤)

٢٣١ رشوة . موظف . أعمال الموظف

العمومى . تكليفه من قبل رؤسائه

بعمل من أعمال الخدمة العامة . هذا

العمل يدخل في أعمال وظيفته .

معاون ادارة . ندبه لأعمال التموين .

قبوله مبلغا من تاجر مقابل تسهيله

له الحصول على ترخيص بصرف غلال

من شون بنك التسليف . رشوه

(نقض جنائي — ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٤٣ ص

٣٢٤ رقم ١١٧)

رشوه (انظر اشتراك)

٢٣٨ سرقة . حافضة نقود . عثور أحد

ركاب الأوتوبيس عليها في السيارة .
مشاهدة الكسارى إياه في لحظة
عثوره عليها . أخذها منه بقصد
اختلاسها لنفسه . سرقة لاختيانة أمانة .
اعتبارها خيانة أمانة . هذا الخطأ
لا يستوجب نقض الحكم إذا كانت
العقوبة الموقعة لا تتجاوز عقوبة
السرقه (الدكرى الصادر في ١٨
مايو سنة ١٨٩٨ مادة أولى = ٣٤١ ع)
(نقض جنائى — ٧ فبراير سنة ١٩٤٤ ص
٥٣٣ رقم ١٩٧)

٢٣٩ سرقة . شروع فيها . موقوف . فك

الصواميل المربوط بها . بدء في التنفيذ
(نقض جنائى — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٢٠
رقم ٨٢)

٢٤٠ سرقة . ظروف مشددة . وقوع فعل

إكراه عقب السرقة مباشرة بقصد
الفرار بالمسروق والتخلص من المجنى
عليه . ظرف مشدد
(نقض جنائى — ١٢ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٣٧
رقم ١١٨)

٢٤١ سرقة . كوفوفات الكيوسيين .

سرقتهما . العقاب عليه . في محله
(نقض جنائى — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ ص
٥٤٦ رقم ٢٠٤)

٢٤٢ سرقة . معلم ألعاب رياضية بمدرسة .

أمره أحد الفراشين بتوصيل ألواح
خشبية إلى نجار . نقل الأخشاب إلى
التجار وصنعه بوفيهام منه للمعلم . سرقة
لا نصب ولا خيانة أمانة (المادة
٢٧٤ ع = ٣١٧)

(نقض جنائى — ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص
٣٦٠ رقم ١٣١)

موضوعى . استخلاص قيامه من
الضغينة الثابتة بين المتهم والمجنى عليه
ومن مجيء المتهم من بلدته إلى مكان
الحادثة التى يبعد عنها ومن تربصه له
بجوار الطريق الذى سيمر به .
استخلاص سائق .

(نقض جنائى — ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ ص
٨٢٥ رقم ٢٧٨)
سبق الأصرار (انظر ترصد)

٢٣٥ سرقة . اتفاق المتهمين على سرقة

سوار من المجنى عليها . سقوط السوار
من يدها . التقاط أحدهما إياه
وتسليمه للآخر فى مكان الحادث
كلاهما سارق .

(نقض جنائى — ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
٢٢٣ رقم ٨٤)

٢٣٦ سرقة . القصد الجنائى في هذه الجريمة .

متى يعتبر متوافرا ؟ الاستيلاء
على منقول مملوك للغير بنية تملكه .
الاستيلاء بقصد الاستعمال المؤقت .
لا يكفي . مثال . سرقة أدوات
طباعة بقصد الاستعانة بها على طبع
منشورات . تتضمن سبا وقذفا في
حق مدير المطبعة . لاسرقة . (المادة
٢١١ ع)

(نقض جنائى — ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص
٣٢٥ رقم ١١٢)

٢٣٧ سرقة باكراه . لا يشترط أن يكون

الأكراه باعتداء مادي . التهديد باستعمال
السلاح . ضرب من ضروب الأكراه
(المادة ٢٧١ ع = ٣١٤)

(نقض جنائى — ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٦١ رقم ٢٧)

الدرجة الأولى إذا فصلت في الموضوع . المحكمة الاستئنافية تستكمل النقص وتصحح الخطأ
٦ — علم الشفيع المشتري علما نافيا للجهالة وكذلك لمقدار الثمن وشروطه
٧ — عدم سقوط الشفعة للعلم إذا لم يكن البيع انعقد انعقادا نهائيا .

٨ — المفاوضة بين الثمن لدى الشفيع قبل الحكم في الشفعة . منازعة الشفيع في الثمن والملحقات

(استئناف مصر — ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٦ ص ٦٥٦ رقم ٢٤٦)

٢٤٦ سلطة محكمة الموضوع . ارتباط . جنحة محالة إلى محكمة الجنايات مع الجناية . فصل الجنحة عن الجناية . ذلك لا يمنع المتهم من مناقشة أدلة الدعوى بما فيها أدلة الجنحة .

(نقض جنائي — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص ٢٩٦ رقم ١٤٨)

٢٤٧ سلطة (انظر اثبات ودفاع والشرط الفاسخ وعقد ومحاكمة ووقف) سن المتهم . تقديره . موضوعي . مجرم حدث . عدم تناول سنه بالبحث والتقدير . إشارة المحكمة في حكمها إلى سنه باعتباره من الأحداث دون سبق التنبيه إلى ذلك في الجلسة . الحكم بارساله إلى الاصلاحية . وجود مستند رسمي لديه يقطع بأن سنه لا تقل عن خمس عشرة سنة كاملة . استناده إلى هذا الدليل في طلب نقض الحكم . جائز . نقض الحكم بالنسبة له بناء على طعنه وحده .

٢٤٣ سرقة . وجود المسروق لدى المتهم . اعتباره سارقا لا مخفيا . تحصيل المحبكة من الوقائع والظروف أنه سارق . مطالبتها بالتحدث صراحة عن الاعتبارات التي اعتمدت عليها في ذلك . لا يصح .

(نقض جنائي — ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٧٨ رقم ٣٦)

سرقة (انظر حكم)

شفيعه (انظر تعاقد)

سقوط الحق (انظر دين)

٢٤٤ سقوط الدعوى . جريمة . اعتبارها

وحدة قائمة بذاتها في باب التقادم .

إجراء يوقف الدعوى العمومية .

يقطع التقادم بالنسبة لجميع المتهمين

فيها ولو كان خاصا ببعضهم أو

بمجهول منهم (المادة ٢٧٩ و ٢٨٠ ع)

(نقض جنائي — ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص

٣٨١ رقم ١٤١)

سلطات دينية مصرية (انظر لأئحة

التنظيم القضائي)

٢٤٥ ١ — سلطة المحكمة في رفض مد

أجل الحكم لتقديم مذكرات بعد

الميعاد

٢ — طلب الرد ووقف الدعوى

بالحالة التي كانت عليها .

٣ — الأوراق المحظور قبولها في

الأحكام بعد قفل باب المرافعة في

الدعوى .

٤ — الحكم الذي يقضى برفض طلب

الرد . عدم ضرورة إعلانه

٥ — عدم إعادة القضية إلى محكمة

اطراح المحكمة اياها واخذها بشهادته
أمامها في الجلسة . حريتها في ذلك .
أساس الاثبات في المحكمة الجنائية .
حرية القاضي في تكوين عقيدته .
التحقيق الشفاهي الذي يجريه بالجلسة .
التحقيقات الأولية . من عناصر
الدعوى . سلطته في تقديرها
(نقض جنائي — ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٤٢ رقم ١٦٦)

٢٥١ شاهد . اكتفاء المحكمة . بناؤه على طلب
الدفاع والنيابة . تلاوة أقوال الشهود
الذين لم يحضروا — مناقشة الدفاع
أقوالهم . لا تريب على المحكمة في ذلك .
(المادتان ١٦٥ تحقيق و ٤٤ تشكيل)
(نقض جنائي — ٣١ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٥٤ رقم ١٧٥)

٢٥٢ الشرط الفاسخ المنصوص عليه في
عقد البيع . سلطة القاضي في الفصل
في النزاع الخاص بتحقيق الشرط .
مطابقة نص المادة ٥٣ مدني لآراء
الفقهاء الذين يقولون بطلان الوقف
إذا اقترنت به وصية . عدم اشتراط
التدليس في دعوى بطلان الوقف طبقا
للمادة ٥٣ مدني . الاضرار بالدائن
ومنعاه عدم وفاء البائع بالتزاماته
للمشتري . هو اعساره في نوع خاص
لا يغني عنه التعويض المالي . يعتبر
المشتري بالعقد الغير المسجل دائنا
يجوز له المطالبة بطلان الوقف استنادا
إلى نص ٥١ ، ٥٣ مدني . لا محل
للمفاضلة بين عقد البيع الغير المسجل
وحجة الوقف المسجلة في دعوى

لا يجوز توقيع عقوبة أخرى عليه .
الطعن بطريق النقض كالطعن بطريق
المعارضة والاستئناف . لا يصح أن
ينقلب وبالا على الطاعن . (المادتان
٦١ و ٦٧ ع = ٦٧ ، ٧٣ والمادة
٢٧٣ تحقيق جنايات مختلط)

(نقض جنائي — ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٥٤
رقم ٢٤)

سوائل (انظر كحول)

٢٤٨ سيارة أتوبيس . ترك بعض الركاب
راكبين على سلم السيارة . إصابة
أحدهم بسبب ذلك . مسئولية
الكمساري . الدفع بعدم استجابة
البوليس إلى طلب المساعدة في إنزال
الركاب الزائدين . لا يفي عنه الجريمة
(نقض جنائي — ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٥٦ رقم ٢٥)

٢٤٩ سيارات . السير بسرعة نقل عن
الثلاثين كيلو مترا الواردة في لائحة
السيارات . لا يمنع من مساءلة السائق
إذا كان هو المتسبب في وقوع
الحادث . السرعة المحددة بالفقرة
الثمانية من المادة ٢٨ من اللائحة
مقيدة بالقيود الوارد في الفقرة
الأولى منها (لائحة السيارات
الصادر بها قرار وزير الداخلية في
١٦ يوليو سنة ١٩١٣) .

(نقض جنائي — ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٩٠ رقم ٧٦٨)

سيارات (انظر مسئولية)

(ش)

٢٥٠ شاهد . أقواله في محضر البوليس .

بطلان الوقف اضراارا بالدائنين .

(استئناف مصر — ٣ أكتوبر سنة ١٩٤٥
ص ٦٤٤ رقم ٢٤٤)

٢٥٣ الشرط الفاسخ المنصوص عليه في
عقد البيع وسلطة القاضي في الفصل

في النزاع الخاص بتحقيق الشرط .

مطابقة نص المادة ٥٣ مدني لآراء
الفقهاء الذين يقولون ببطلان الوقف

إذا اقترنت به معصيته . عدم اشتراط

التدليس في دعوى بطلان الوقف

طبقا للمادة ٥٣ مدني الاضراارا بالدائنين

ومعناه . عدم وفاء البائع بالتزاماته

المشترى . هو اعسار من نوع خاص

لا يغني عنه التعويض المالي . اعتبار

المشترى بالعقد الغير المسجل دائنا

يجوز له المطالبة ببطلان الوقف استنادا

إلى نص المادة ٥٣ مدني . المفاضلة بين

عقد البيع الغير المسجل وحجة الوقف

المسجلة في دعوى بطلان الوقف

اضراارا بالدائنين .

(استئناف مصر — ٣١ أكتوبر ١٩٤٥ ص

٢٤٥ رقم ٩٥)

شرط استرداد رأس المال (انظر

شركة)

٢٥٤ شركة . الاكتتاب في اسهمها . عمل

تجاري . لارتباطه بنية المضاربة .

(مصر جزئي — تجاري — ٣٠ أكتوبر سنة

١٩٤٥ ص ٢٧٧ رقم ١٠١)

٢٥٥ شركة . شخصية معنوية . جنسية .

استقلالها عن جنسية الشركاء . حكم

اتفاقية مونترو في ذلك

(مصر — تجاري جزئي — ٢٨ أكتوبر سنة

١٩٤٦ ص ٦٧٦ رقم ٢٤٨)

٢٥٦ شركة . شرط استرداد رأس المال

سالمًا . بطلانه .

(استئناف مصر — تجاري — ١٤ مارس سنة ١٩٤٤

ص ١١٦ رقم ٥٠)

٢٥٧ شركة :

١ — شركة ظاهرة لها اسم معين .

جريات معاملاتها مع الغير باسم

الشريكين معا . شركة تضامن . عدم

اشهارها وكون عقدها غير ثابت

بالكتابة . لا يمنع أيهما من اعتبارها

كذلك . شركة التضامن ليست من

العقود الشككية . هي من التعهدات

الواجب إثباتها بالكتابة . مبدأ ثبوت

بالكتابة . متى يترتب على عدم اشهار

الشركة البطلان فيما بين الشريكين ؟ .

إذا طلب ذلك أحدهما وحكم به

(المواد ٤٦ و ٤٧ و ٥٤ تجاري و ٢١٥ مدني)

٢ — فائرة من أحد عملاء الشركة

موقع عليها من أحد الشريكين .

اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة في

إثبات الشركة . جوازه . ثبوت

قيام الشركة . عدم وجود اتفاق

بين الشريكين على حصة كل منها .

كل من الشريكين يكون بحق

النصف فيها .

٣ — موت أحد الشركاء تنهى به

شركة التضامن . لا يصح القول

باستمرارها إلا باتفاق صريح أو

كانت طبيعة الشركة والغرض الذي

من أجله أنشئت يتحتم معه استمرارها .
التصفية لا تقضى استمرار الشركة
إلا ريثما تتم . استمرار حكى .
يجب على أثر الوفاة الامتناع عن أى
عمل جديد من أعمال الشركة .

(نقض مدنى - ٢٨ ابريل سنة ١٩٤٤ ص

٨٦٩ رقم ٢٩٧)

شركة (انظر ضرائب)

٢٥٨ شروع . تعريفه . البدء فى تنفيذ ذات

الفعل المكون للجريمة . لا يشترط .

يجب أن يكون الفعل الذى بدىء

فيه من شأنه ان يؤدى فورا إلى

الجريمة . اعداد المتهم مادة سامة .

ذهابه بها إلى حظيرة المواشى التى

قصد سبها . محاولة فتح باب الحظيرة .

ذلك لا يعتبر شروعا فى قتل تلك

المواشى بل هو مجرد أعمال تحضيرية

(المادة ٤٥ ع)

(نقض جنائى - ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ ص

٦٧ رقم ٣٠)

شروع فى قتل (انظر قتل ونقض)

شريك (انظر تلبس)

٢٥٩ شفعة . المشتري الشفيغ . إعقاؤه من

الاجراءات الشكلية .

(استئناف مصر - ١٢ يناير سنة ١٩٤٣ ص

٦٣١ رقم ٢٤١)

٢٦٠ شفعة . علم الشفيغ بالبيع وبأسماء

البائعين ، مسألة موضوعية .

استخلاصها من وقائع تؤدى إليها .

سلطة محكمة الموضوع فى ذلك . مثال

(نقض مدنى - ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص

٤٥٩ رقم ١٧٦)

٢٦١ شفعة . وجود مصرف فى العقار

المشفوع فيه . فاصل بينه وبين العقار

المشفوع به ومخصص لصرف مياه

أراض أخرى . لا يمنع قيام حالة

الجوار بين العقارين بالمعنى المقصود

فى قانون الشفعة . وجود حق ارتفاق

للغير على أرض هذا المصرف .

لا يخرجها عن ملكية صاحبها .

الشفيع المحل محل المالك ويلقى العقار

محلا لهذا الحق

(نقض مدنى - ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣

ص ٤٨٦ رقم ١٩١)

شفعة (انظر بائع)

شهادة :

٢٦٢ ١ - سماع شهادة المدعى بالحقوق

المدنية فى الدعوى الجنائية مع تحليله

اليمن . لا مانع .

٢ - سن الشاهد . العبرة فيه بالسن

وقت إداء الشهادة

(نقض جنائى - ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص ١٥

رقم ٦)

٢٦٣ شهادة الزور . مناط العقاب عليها .

تقرير الشاهد بعد حلفه اليمن أقوالا

يعلم مخالفتها للحقيقة بقصد تضليل

القضاء . تقرير الشاهد أقوالا أضرارا

بغيره أو لتحقيق مصلحة لغيره .

وجوب عقابه (المادة ٢٥٤ ع = ٢٩٤)

(نقض جنائى - ٢٢ يونيو سنة ١٩٤٣ ص

٢١٨ رقم ٨١)

٢٦٤ شهادة زور . شاهد . حلفه اليمن

إدلاؤه بما يغير الحقيقة . بقصد

تضليل القضاء . عقابه . (المادة

٢٥٦ ع = ٢٩٦)

(نقض جنائي — ٢٢ فرفر سنة ١٩٤٣ ص

٢٧٨ رقم ١٤٠)

شهادة الشهود (انظر اثبات)

شهادة بعدم ختم الحكم في مدة الثمانية

الأيام (نقض)

شهادة ضابط (انظر تفتيش)

٢٦٥ شهود النفي . وجوب سماعهم ولو

كانوا قد سئلوا في التحقيق الابتدائي .

تمسك المتهم بسماعهم . تأجيل القضية

مع تكليف النيابة اعلانهم . الحكم

في الدعوى ورد سماعهم بمقولة أنهم

سمعوا في التحقيقات وأن شهادتهم

غير منتجة . اخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائي — ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ ص

٤٤١ رقم ١٦٥)

شهود (انظر اثبات)

شيك معدوم الرصيد (انظر نصب)

(ص)

صابون (انظر غش)

صحة التفتيش (انظر تفتيش)

٢٦٦ صلح . مداولاته . عدم حجيتها على

الطرفين إن لم ينته . وسيط الصلح

لا قيمة لرأيه ما دام لم يتم .

٢ — شريك دائن . عدم أحقيته في

وضع اليد على الملك الشائع

٣ — حراسة . سندها أن عقد البيع

عرفي وغير مسجل . عدم قبولها

٤ — وصية لو ارث . عدم صحتها أن

لم تجزها الورثة .

(مصر — مستجل — ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٥

ص ٦٨٧ رقم ٢٥٠)

صلح (انظر تزوير وغش وو كالة)

صور التحقيقات (انظر محاكمة)

صوريه (انظر تسجيل)

(ض)

ضابط خفر السواحل (انظر تفتيش)

ضبطية قضائية (انظر تحقيق)

٢٦٧ ضرائب . خلاف على وجود الشركة

استئناف . جوازه مع قلة النصاب .

دعوى رد المدفوع بغير حق . قبولها

في مدى السنتين . حكم . إعلانه .

شرط بدء سريانه . علم المحكوم عليه

بالحكم لا أثر له في غير الأحوال

المستثناة بنص القانون

(استئناف مصر — ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٣

ص ١٢١ رقم ٥١)

٢٦٨ ضرب أفضى إلى موت . متهمون .

مقارفة كل منهم ضرب المجني عليه .

نشوء الوفاء من الاصابات التي سببها

الضرب الواقع من كل منهم .

مسئولية كل منهم عن جناية الضرب

المفضى إلى الموت (المادة ٢٠٥ ع

— ٢٣٢)

(نقض جنائي — ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص

٢٢ رقم ٩)

ضرر (انظر الدفع بعدم الاختصاص

والقصد الجنائي وبلاغ وتزوير

وتعويض وتقدير وحكم وخيانة

الأمانة ومسئولية ودعوى مدنية
(ووصف التهمة)

٢٦٩ ضريبة الايرادات

١ — فوائد دين . قبضتها . عدم دفع
الضريبة عنها . واقعة مادية . جواز
إثباتها بكافة الطرق . سند الدين .
ليس من عناصر الجريمة . لا تطالب
النيابة باثباته

٢ — عقار مرهون رهنا حيازيا .
أجرته . من الايرادات الخاصة
للضريبة (القانون رقم ١٤ لسنة
١٩٣٩)

(نقض جنائي — ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص
٢٦٩ رقم ١٣٥)

(ط)

٢٧٠ طبيب :

١ — عدم مسئوليته باختبار طريقة
للعلاج معترف بها علميا . حق الطبيب
في الاستقلال في البحث وفق ما يميله
عليه ضميره وعلمه . مالم يظهر جهلا
في العلاج باصول العلم الفنى

٢ — اعطاء الطبيب الجرعة القانونية .
لا مسئولية عليه إذا نشأ عنها مضاعفات
نتيجة الاستعداد الشخصى للمريض
٣ — التزام الطبيب بذل أقصى الجهد
في معالجة المريض . بقباله أن يلزم
المريض باتباع ما يشر به .

(مصر الابتدائية الاولى — ٣ اكتوبر سنة ١٩٤٤
ص ١٣١ رقم ٥٥)

٢٧١ طعن . المبدأ القاضى بان المحكوم عليه

لا يصح أن يضار بتظلمه . الأخذ به
فيما يتعلق بالطعن بطريق النقض .
لا يصح إلا من جهة مقدار العقوبة
لا يتناول الوقائع من جهة تقديرها
واعطائها الوصف القانونى الصحيح
(نقض جنائي — ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص
٨٠٥ رقم ٢٧٤)

٢٧٢ طعن . طلب الغاء حكم بناء على المادة
٢٣٤ تحقيق . متى يصح ؟ يجب أن
يكون الشاهد قد حكم عليه فعلا بسبب
تزوير في شهادته . لا يجوز أن تطالب
محكمة النقض بازجاء الفصل في الطعن
حتى يقبول القضاء كلمته . شهادة
الشاهد .

(نقض جنائي — ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ ص
٨٤٨ رقم ٢٨٧)

طعن (انظر اتفاق وتزوير ونقض)
طعن في الأعراض (انظر سب)

٢٧٣ طلب الحراسة ونفقه . عقد تشغيل
البحارة في مصر وجواز اثبات عكس
ما ورد فيه . القانون رقم ٢٩ سنة
١٩٤٤ . اختصاص القضاء المستعجل
بتقرير نفقة مؤقتة . انعدام الخطر
يؤدى إلى رفض الحراسة .

الاسكندرية مستعجل — ٣٠ ابريل سنة
١٩٤٥ ص ١٤١ رقم ٥٨)

(ظ)

ظرف مشدد (انظر سرقة)

٢٧٤ ظروف مخففة . الغضب . ليس عذرا
مخففا إلا في حالة خاصة هي حالة

الزوج الذي يفاجئ زوجته حال
تلبسها بالزنا . القتل والجرح والضرب
الغضب ليس عذرا مخففا فيها .
الغضب يتنافى مع قيام ظرف سبق
الأصرار (المادة ٢٠١ ع = ٢٣٧)
(نقض جنائي — ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص
٣٣٠ رقم ١١٦)

(ع)

٢٧٥ عامة . ضرب احدث عامة . تعمد
المتهم الضرب . مساءلته عن العامة
ولو لم يكن قد قصد اليها (المادة
٢٠٤ ع = ٢٤٠)
(نقض جنائي — ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٤٤ رقم ١٩)
عامة مستديمة (انظر حكم ووصف
التهمة)
عثور على أشياء (انظر سرقة)
عديم الأهلية (انظر حجر ومجالس
حسبية)

٢٧٦ عقار (انظر دخول)
عقد . استظهار نية المتعاقدين .
موضوعي . متى تدخل محكمة
النقض ؟

(نقض مدني — ٣ فبراير سنة ١٩٤٤ ص
٥٨٨ رقم ٢٢٢)

٢٧٧ عقد . تفسيره . سلطة محكمة
الموضوع في ذلك . عبارة في مفكرة
المدعى موقع عليها من المدعى عليه .
استظهار المحكمة منها ومن سائر
ظروف الدعوى انها تتوافر فيها
أركان عقد البيع . عدم خروجها في
ذلك عما تؤدي اليه الوقائع والأوراق .

مجادلتها في ذلك . لا تقبل .

(نقض مدني — ١٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٨٦
رقم ٣٨)

٢٧٨ عقد . تفسيره . سلطة محكمة الموضوع
في ذلك . عقد . بقاؤه في حيازة
المتصرف بغير تسجيل إلى ان توفي .
بقاء المورث متمتعا بكافة مظاهر
الملكية للاعيان التي هي موضوع من
تأجيرها بوصفه مالكا لها والتقاضى
بشأنها بهذا الوصف ودفع الديون
العقارية المطلوبة عليها . فقر المتصرف
له . استظهار المحكمة هذه الوقائع .
اعتبارها اياه عقدا سائرا لتبرع
مضاف الى ما بعد الموت . اثاره الجدل
بشأن ذلك لدى محكمة النقض .
لا يقبل .

(نقض مدني — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص
٤٧٦ رقم ١٨٥)

٢٧٩ عقد . تفسيره من سلطة محكمة
الموضوع . عقد استظهرت المحكمة
من ظروف الدعوى ووقائعها انه
عقد وكالة بالعمولة . لا معقب عليها
في ذلك لمحكمة النقض

(نقض مدني — ٢ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٦٠٦ رقم ٢٣١)

٢٨٠ عقد بيع . اشتراط خلو العين المبيعة
من الحقوق العينية غدا ما نص
عليه . هو شرط عام

(استئناف مصر — ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٢ ص
٢٤٠ رقم ٩٣)

٢٨١ عقد بيع مسجل . تحصيل المحكمة من
وقائع الدعوى انه ليس في حقيقته
إلا عقد ضمان . تفضيلها عليه عقدا

٢٨٧ عماد الاثبات في المواد الجنائية. التحقيق الشفاهي بالجلسة. التحقيق الابتدائي بالبوليس أو النيابة من عناصر الدعوى. الأخذ بشهادة الشهود في الجلسة دون أقوالهم في التحقيقات الابتدائية. لاجرج في ذلك.

(نقض جنائي—٢٤ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٨٧ رقم ٢٦٧)

عموله (انظر عقد)

٢٨٨ عود. منهم سبق الحكم عليه في جريمة دخول منزل. محاكمته قبل مضي خمس سنوات من تاريخ انقضاء تلك العقوبة عن جريمة سرقة. عائد طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٩ ع. سبق الحكم عليه بعقوبات مقيدة للحرية منها اثنتان بالحبس لمدة سنة. في سرقات وشروع فيها وخيانة أمانة. عائد في حكم المادة ٥١ ع. الأمر الصادر من قاضي الاحالة باعتبار ما وقع منه جنحة. خطأ. وجوب إحالته إلى المحكمة المختصة بنظر الدعوى باعتبارها جنائية. (المواد ٤٨ و ٥١ و ٥٢ ع = ٤٩ و ٥١ و ٥٢) (نقض جنائي — ١٥ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٣٦ رقم ١٥)

٢٨٩ علانية — العلانية في الكتابة والرسوم وغيرها من طرق التمثيل. متى تعتبر متحققة؟ وسائل العلانية الواردة بالمادة ١٧١ ع. ليست واردة على سبيل الحصر. تقدير توافر العلانية. موضوعي. مثال. ارسال عرائض إلى القاضي

آخر غير مسجل ولا ثابت التاريخ ببيع الأتيان ذاتها إلى شخص آخر على أساس أن العقد المسجل غير ناقل للملكية. لا خطأ. الجدل في ذلك لدى محكمة النقض. لا يقبل. (نقض مدني — ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤٨٣ رقم ١٩٠)

٢٨٢ عقد شركة. يخفى عقد قرض. تطبيق أحكام القرض: (استئناف مصر — تجاري — ١٤ مارس سنة ١٩٤٤ ص ١١٦ رقم ٥٠)

٢٨٣ عقد صوري. مسجل. لا وجود له قانونا. دائن. دينه لاحق لهذا العقد. له أن يتجاهله. (نقض مدني — ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤٧٣ رقم ١٨٤)

٢٨٤ عقد عرفي. استخلاص المحكمة من عباراته ومن ظروف الدعوى انه يبيع بات خال من خيار الفسخ. موضوعي. (نقض مدني — ٢٠ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٨٦٤ رقم ٢٩٤)

عقد (انظر حجر و شرط فاسخ) عقد زواج (انظر تزوير)

٢٨٥ عقوبة. تقديرها في الحدود المقررة بالقانون. موضوعي. لا وجوب لبيان الأسباب..

(نقض جنائي — ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٤٥ رقم ٢٠)

٢٨٦ علم المشتري بسند البائع. تخصيصه من وقائع الدعوى بناءً على وقائع مؤدية اليه. لاشأن لمحكمة النقض. (نقض مدني — ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤٦٤ رقم ١٨٠)

المجنى عليه والى المحكمة التى هو تابع لها والى الادارة الأهلية بوزارة العدل والى الوزارة . سماها المتهم ردا للقاضى . استخلاص توافر العلانية من ذلك . سائق .

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٢٠ رقم ٢٧٧)

(غ)

٢٩٠ غش البضاعة . إدانة المتهم فى جريمة بيع لبن مغشوش . علم المتهم بالغش . من العناصر القانونية للجريمة . وجوب إثباته فى الحكم .

(نقض جنائى — ١٠ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٤٣٢ رقم ١٦١)

٢٩١ غش البضاعة . العينات الواجب أخذها من المادة المضبوطة بقصد تحليلها . إيجاب أن تكون خمسا . القرض من ذلك . التحوط لما قد تدعو اليه الضرورة من تكرار التحليل . أخذ عينة واحدة . الحكم فى الدعوى بناء على نتيجة تحليلها . لا غبار فى ذلك (المادة ١٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)

(نقض جنائى — ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٦٨ رقم ١٣٤)

٢٩٢ غش البضاعة . بيع المتهم صابونا مصنوعا عنده عليه بيانات غير مطابقة لهذه الحقيقة . غش تجارى فى البضاعة العقاب عليه بمقتضى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات التجارية لا بمقتضى القانون الخاص

بتنظيم صناعة وتجارة الصابون .

(نقض جنائى — ٧ يوليو سنة ١٩٤٣ ص ١٨٦ رقم ٦٤)

٢٩٣ غش البضاعة . عرض سمن صناعى زنج مرتفع درجة الحموضة للبيع . فساد معاقب عليه . مجرد وجود هذا السمن فى المحل الذى يبيع المتهم فيه أصناف البقالة . عرض للبيع (القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)

(نقض جنائى — ١٣ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٥٦٤ رقم ٢١١)

غش (انظر تعاقد وتفتيش وخطف وقضاء القاضى)

الغضب ليس عذرا مخففا إلا فى حالة التلبس بالزنا (انظر ظروف)

(ف)

٢٩٤ فاعل أصلي . اتفاق شخصين فاعل على ارتكاب جريمة القتل . اعتداء كل منهم عليه تنفيذا للاتفاق . حصول الوفاة من فعل أحدهم . اعتبارهم جميعا فاعلين أصليين .

(المادة ٣٩ ع)

(نقض جنائى — ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٨٥ رقم ١٤٣)

فاعل (انظر اشتراك وتلبس)

٢٩٥ فتح باب المرافعة (انظر استئناف) فسخ التعهدات . التقصير فى الالتزام التعاقدى . عقد . عقد آخر فيه التزامات مرتبة على ذلك العقد . فاسخ المتعاقدين فى العقد الأول . اعتبار المحكمة إياهم غير مقصرين .

(ق)

٢٩٨ قانون الشريعة الإسلامية وسائر

قوانين الأحوال الشخصية . من القوانين الواجب على المحاكم تطبيقها فيما يعرض لها من مسائل الأحوال الشخصية التي لا ترى موجبا لانتظار الفصل فيها من جهة الأحوال الشخصية المختصة أصلا بالفصل فيها . خضوعها في ذلك لرعاية محكمة النقض (نقض جنائي — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٥٠ رقم ٢٠٦)

القبض على قائد سيارة الجيش البريطاني (انظر تفتيش)

٢٩٩ قتل . نية القتل . استناد الحكم في

إثبات توافرها إلى قول لا يتفق وما أثبتته الحكم نقلا عن الكشف الطبي . قصور .

(نقض جنائي — ٢٧ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٥٧٩ رقم ٢١٨)

٣٠٠ قتل . نية القتل . وجوب إثبات

توافرها في الحكم . اكتفاء الحكم في هذا المعرض بقوله أن أصابة المجنى عليه كانت من مقذوف محشو بالرصاص على أبعاد من خمسة أمتار . عدم بيان موضع الاصابة . لا يكفي (نقض جنائي — ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٣٩ رقم ١٢٠)

٣٠١ قتل خطأ . صور الخطأ الواردة بالمادة

٢٣٨ ع . عدم مراعاة الواضح . خطأ قائم بذاته . مسئولية المخطيء عما ينشأ من الحوادث بسبب ذلك ولو لم يقع

الأسباب التي أوردتها لذلك غير كافية

قصور (المادتان ١٧٧ و ١٧٨ مدني) (نقض مدني — ١٦ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٦١٩ رقم ٢٣٦)

فسخ (انظر بيع وحكم)

٢٩٦ فعل قاضح . القصد الجنائي في هذه

الجريمة . توافره . علم المتهم بأن فعله يחדش الحياء العام . مثال . دكان حلاق . بول إنسان في الحوض الموجود به . (المادة ٢٤٠ ع = ٢٧٨)

(نقض جنائي — ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٩ رقم ٣)

فقدان ملف التحقيق (انظر محاكمة)
فناء المنازل (انظر سب)

٢٩٧ فوائد :

١ — الدفع بسقوط الحق في الفوائد بمضي المدة القانونية . موضوعي . لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — ثمن العقار المبيع . احتساب فوائد عنه . متى يكون ؟ أدوار النزاع حول استحقاق فوائد عن دفع المشتري متأخرا من الثمن . عدم المطالبة في الدعوى بفوائد مقابل الثمرات . عدم تعرض المحكمة لفوائد المتأخر للأسباب التي أوردتها في حكمها . لا مخالفة في ذلك للمادة ٣٣ مدني

(نقض مدني — ٧ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٨٧٥ رقم ٢٠٩٨)

منه أى خطأ آخر .

(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٣٥
رقم ٢٨٢)

٣٠٢ قتل عمد . قصد قتل إنسان بعينه .
إصابة غيره وقتله . قتل عمد
(نقض جنائى — ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٢٧ رقم ١١)

٣٠٣ ١ — قتل . إطلاق المتهمة عيارا ناريا
بقصد قتل إنسان . إخطاؤه وإصابة
آخر كان معه لم يقتل . المتهمة مسئول
جنائيا عن الشروع فى قتل الاثنين
لأنه انتوى القتل وتعمده

٢ — نية القتل فى هذه الصورة .
الاعتماد فى إثباتها على أن المتهمة استعملت
آلة قاتلة بطبيعتها أطلقها عمدا فأصاب
المجنى عليه فى مقتل . قصور .
٣ إطلاق مقذوف من سلاح نارى عن
قصد . لا يكفي وحده فى إثبات أن
مطلقه كان يقصد به القتل . إصابة
إنسان فى مقتل . متى يصح أن
يستنتج منها نية القتل ؟ إذا كان
مطلق العيار قد وجهه إليه وصوبه
إلى جسمه فى الموضع الذى يعد مقتلا
(نقض جنائى — ١٠ أبريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٥٦ رقم ٢٥٩)

قتل (انظر وصف التهمة)

٣٠٤ قذف . القصد الجنائى فى هذه الجريمة .
متى يتحقق ؟ اعتقاد القاذف صحة
ما رمى به المجنى عليه . لا تأثير له .
متى يباح الطعن فى حق الموظفين
العموميين أو الأشخاص ذوى الصفة
النيابية العامة أو المكلفين بخدمة عامة ؟

طلب رد قاض تضمن قذفا فى حقه
بأنه دس على المتهمة اعترافا مزورا فى
محضر الجلسة وأعان عليه خصومه .
استظهار المحكمة من عبارات المتهمة
التي نقلتها فى الحكم ومن صراحتها
بمحت لا ينحى عليه مدلولها ومن عدم
استطاعته إثبات ما ادعاه أنه قصد
إلى القذف . فى محله . القصد الجنائى
يكون مبينا بالحكم

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٢٠
رقم ٢٧٧)

٣٠٥ قذف :

١ — القصد الجنائى فى هذه الجريمة .
متى يعتبر متوافرا ؟ الجهر بالألفاظ
المسكوكة لها مع العلم بمعناها . لا عبرة
بالغرض الذى يرمى إليه المتهمة .
(السادتان ٢٦٥ ، ٢٦٦ ع — ٣٠٦
و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٠٩)

حكم : تسببيه . الطلبات الواجب الرد
عليها صراحة . الدفوع الموضوعية .
الرد عليه صراحة . غير لازم . مثال .
(نقض جنائى — ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣
ص ٣٣٨ رقم ١١٩)

٣٠٦ قذف . تقرير من طبيب ندبة المجلس
الملئ للكشف على المدعية بالحق المدنى .
اتهام المتهمة بنشره بتوزيع صور منه
على عدة أشخاص بقصد التشهير
بالمدعية . اكتفاء المحكمة بالقول
بأنه لم يحدث طبع ولا نشر للتقرير كما
تطلبه المادة ١٧١ عقوبات دون
بيان المقدمات المؤدية لذلك فى حين
أن المتهمة لم ينكر التوزيع صراحة .
قصور . كان من الواجب بحث

التوزيع من حيث مداه والغرض منه .
القذف كما يتحقق بالصيغة التوكيدية
يتحقق بالصيغة التشكيكية .

(نقض جنائي — ٣ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٣٧
رقم ٢٥١)

قرار الحجر . (انظر حجر ومجالس
حسية) .

قرض (انظر عقد)

قسائم العوايد (انظر وقف)

٣٠٧ قسوة . متى تتم جريمة القسوة المشار
اليها في المادة ١٢٩ ع ؟ لا يشترط أن
يكون المتهم وقت ارتكابه الاعتداء
قائما باداء وظيفته . بلوغ الاعتداء
درجة معينة من الجسامة . لا يشترط .
خلو الحكم الذي يعاقب على هذه
الجريمة من ذكر اسم المجني عليه أو من
بيان ما وقع من العدوان بالتفصيل
أو بيان أن المتهم وقت استعماله القسوة
يؤدي وظيفته . لا يعيبه بما يستوجب
نقضه .

(نقض جنائي — ٢٠ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٥٧٨ رقم ٢١٧)

٣٠٨ القصد الجنائي في التزوير . النية
الخاصة في التزوير . اثبات الحكم أن
المتهم غير الحقيقة في محضر قرز أنفار
نقاوة دودة القطن . مع علمه بتزويرها
وإن علمه هذا اقترن بنية استعمال
المحرر في الحصول على نقود من
الحكومة . يكفي في بيان توافر القصد
الجنائي . احتمال حصول الضرر .
يكفي في جريمة التزوير سواء أكان

المحرر رسميا أم عريا

(نقض جنائي — ١٣ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٥٦٧ رقم ٢١٣)

٣٠٩ القصد الجنائي في جريمة التزوير .
مناطه . علم الجاني بأنه يرتكب التزوير
باحدي الطرق المنصوص عليها قانونا
وأن من شأن هذا التغيير أن يترتب
عليه ضرر مادي أو أدبي حال أو
محتمل يلحق بالافراد أو بالصالح
العام . اقتران هذا العلم بنية استعمال
المحرر المزور فيما زور من أصله .
محاضر اهل مقاومة دودة القطن .
ارتكاب موظف تزويرا فيها باثباته
كذبا أن المتهمين بالأعمال حضروا
أمامه ووقعوا ببضات أصابعهم
كونهم في الواقع زارعين قطن
وزراعتهم مصابة بالدودة حقيقة .
لا تأثير له

(نقض جنائي ٢٤ ابريل سنة ١٩٤٤ ص ٧٨١
رقم ٢٦٥)

قصد جنائي (انظر تزوير وسرقة
وقذف)

قصر (انظر تزوير)

٣١٠ قضاء القاضي بعلمه . متى يمكن
القول به ؟ إذا كان علمه منصبا على
واقعة معينة لا على دليل راجع إلى
رأى يقول به العلم أو يجري به
العرف .

(نقض جنائي — ١٠ ابريل سنة ١٩٤٤ ص
٧٦٨ رقم ٢٦١)

٣١١ قضاء مستعجل . مناط اختصاصه
بالمادة ٢٨ مرافعات .

(استئنافية — مستعجل — ١٩ مارس سنة
١٩٤٣ ص ١٨٢ رقم ١٠٣)

قواعد الاختصاص (انظر اختصاص)

٣١٢ قوة الشيء المحكوم فيه . حكم جنائي بالادانة . يجب أن يكون له حجية أمام المحاكم المدنية في الدعوى التي يكون أساسها ذات الفعل موضوع الدعوى الجنائية .

(نقض مدني - ١٣ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٤٩٢ رقم ١٩٤)

٣١٣ قوة الشيء المحكوم فيه . لا تلحق الأسباب إلا ما كان منها مرتبطا ارتباطا وثيقا بالمنطوق . تعرض المحكمة في أسبابها إلى مسألة لم يكن بها حاجة اليها في الفصل في الدعوى لا تلحقه هذه القوة .

(نقض مدني - ١٦ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٦٢١ رقم ٢٣٧)

(ك)

٣١٤ كحول . صنع سوائل كحولية خفية . العقاب على ذلك . قصد التقطير . لا يشترط . (المرسوم بقانون الصادر في ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بخصوص رسم الانتاج على الكحول)

(نقض جنائي - ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ١٨٢ رقم ٦٣)

٣١٥ ١ - كمياله . تظهيرها بعد تاريخ الاستحقاق كالحالة لا يغير من صفتها التجارية .

٢ - القانون المختلط اعتبره توكيليا والأهلي اعتبره ناقلا للملكية .

٣ - لا يحتاج على المستفيد من التظهير

بالدفوع التي يحتاج بها على مظهره (اسكندرية الجزئية - تجاري - ٢٤ مايو سنة ١٩٤٢ ص ١٢٤ رقم ٥٢)
كميالات عن أجرة سنة (انظر مضي المدة)

(م)

مأذون (انظر وقف)
مادة مخدرة (انظر تفتيش)
مانع شرعي (انظر تزوير)
متجر الدخان (انظر تفتيش)
٣١٦ مجالس حسبية . قراراتها . حجيتها بالنسبة للحسابات المعتمدة للقصر وعديمي الاهلية .
(متوف الجزئية - ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٢٨٤ رقم ١٠٤)
مجلس مالي (انظر قذف)

٣١٧ محاكمة . أساسها التحقيق الشفهي الذي تجرب به المحكمة بنفسها .
التحقيقات السابقة على المحاكمة . من عناصر الدعوى التي للمحكمة تقديرها . فقدان ملف التحقيق الابتدائي . الرجوع الى صورته . جائز .

(نقض جنائي - ١٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٣٦ رقم ١٩٩)

٣١٨ محاكمة . اعتذار المتهم من عدم حضوره الجلسة بسبب مرضه . تقدير ذلك . موضوعي .

(نقض جنائي - ٢٢ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٢٨ رقم ٢٨٤)

٣١٩ محاكمة جنائية . قوامها . حرية

القاضي في تكوين عقيدته . التحقيق الذي يجريه في الجلسة . التحقيقات الابتدائية . سلطة القاضي في الأخذ بها أو اطراحها . الأخذ بأقوال الشهود في الجلسة مع مخالفتها لأقوالهم في التحقيقات الابتدائية . لاجرج عليها في ذلك . ابداء اسباب لذلك . غير لازم .

(نقض جنائي — ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٢٧ رقم ١١٤)

٣٢٠ محاكمة قاض . حكمه . ابتدائيا باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . اشتراكه في اصدار الحكم الذي صدر استئنافيا في غيبة المتهم . معارضة المتهم في الحكم الاستئنافي الغيابي

(نقض جنائي — ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٢٢ رقم ٨٤)

٣٢١ محاكمة . مجرد الخطأ في اسم قاض لم يسمع المرافعة بدلا من قاض آخر هو الذي سمع المرافعة . لا يترتب عليه بطلان الحكم

(نقض جنائي — ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٢٧ رقم ٨٦)

٣٢٢ محضر . تحرير محضر مبين فيه المكان أو الشخص الذي حصل تفتيشه واليوم والساعة اللذين حصل فيهما التفتيش . وجوب ذلك . لا تترتب على عدم القيام به . بطلان التفتيش . يكفي أن تقتنع المحكمة بأن التفتيش حصل وأنه أشرف عما قيل أنه

تحصل منه .

(نقض جنائي — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢٠٩ رقم ٧٥)

٣٢٣ محضر كسر ختم المتوفى (انظر اثبات) محكمة استئنافية . طلبات التحقيق التي تقدم اليها . لا الزام باجابتها . حكم ابتدائي . صدوره بدون أي تحقيق بالجلسة اعتمادا على التحقيقات الأولية . من حق المتهم أن تسمع شهوده أمام محكمة الدرجة الثانية . لا يؤثر في ذلك أن تكون قد اذنت للمتهم في اعلان الشهود فلم يوفق إذا كان قد بين لها أن الشهود يتهربون من تسليم الاعلان ودل على ذلك وطلب اليها اعلانهم .

(نقض جنائي — ٣ أبريل سنة ١٩٤٣ ص ٧٤٦ رقم ٢٥٥)

٣٢٤ محكمة شرعية . الأحكام التي تصدرها المحاكم الشرعية . تنفيذها . لا شأن فيه للمحاكم الأهلية (المادنان ٣٤٩ و ٣٥٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية)

(نقض مدني — ٦ أبريل سنة ١٩٤٤ ص ٨٥٣ رقم ٢٨٨)

محل التعليم العام (انظر وقف)

٣٢٥ مخبر . كتابته محضرا . باملاء ضابط البوليس . صحيح . نقض (نقض جنائي — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص ٢١٤ رقم ٧٨)

مخدر (انظر تفتيش وتلبس)

٣٢٦ مدينين مضامينين . دائن . ابرأؤه أحدهما . لا يحول دون مطالبة

الآخر بما يخصه في الدين

(نقض مدني — ١٠ يوفيه سنة ١٩٤٣ ص

٢٣٤ رقم ٨٩)

مرشد (انظر تلبس)

٣٢٧ مرض . الاعتذار به عن حضور

جلسة المعارضة . موضوعي

(نقض جنائي — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٥٥٣ رقم ٢٠٧)

٣٢٨ مرض الموت . سندان طعن فيهما

لصدورها في مرض الموت . تحصيل

المحكمة من الوقائع أن من صدراعته

كان مريضا بالفالج . وان مرضه

طال ولم يشتد عليه إلا بعد صدورها

ترتيبها على ذلك أن السندين صحيحان .

هذا ما يتعلق بالموضوع .

(نقض مدني — ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص

٤٧٩ رقم ١٨٧)

مسائل الأحوال الشخصية (انظر

اختصاص)

٣٢٩ مسئولية . التضامن فيها . مناط الحكم

به . كون أخطاء المتهمين مجتمعة قد

سببت للمضرور ضررا واحدا .

اختلاف هذه الأخطاء أو عدم وقوعها

في وقت واحد . لا تأثير له في الحكم

بالتضامن . سارق ومخف الحكم عليهما

المجنى عليه بالتعويض متضامنين .

لا خطأ فيه .

(نقض جنائي — ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٤٩

رقم ٢٢)

٣٣٠ مسئولية . الخطأ المستوجب

المسؤولية . تقديره . موضوعي .

سميارة : السير بها مع السرعة فوق

شريط الترام . وقوع حادث عن

ذلك . المساءلة عنه . المناقشة في ذلك

لدى محكمة النقض . لا تجوز

(نقض جنائي — ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص ١١

رقم ٤)

٣٣١ مسئولية . تابع ومتبوع . جنود

الجيش ووزارة الدفاع

(استئناف مصر — ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ ص

٦٥٣ رقم ٢٤٥)

٣٣٢ مسئولية . مشروع عام . عمله دون

مراعاة الاعتبارات الفنية . مسئولية

الحكومة عما يصيب الغير من الضرر

بسببه . حدود اختصاص المحاكم فيما

يتعلق بالأوامر الإدارية (المادة ١٥

من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية

و ١٥١ مدني)

(نقض مدني — ٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص

٤٥٨ رقم ١٧٧)

٣٣٣ ١ - مسئولية مدنية . مخدوم .

وقوع خطأ من أحد خدمه .

مسئوليته عنه ولو تعذر تعيين الخطيء

منهم . تبرئة أحدهم . لا تمنع من مساءلة

المخدوم .

٢ - مسئولية مدنية . مخدوم .

حضور الخادم . وتمثيله في الدعوى

التي تقام على مخدومه ، لا يلزم .

التنازل عن مخاصمة ورثة الخادم .

لا يحول دون مساءلة المخدوم .

(المادة ١٥٢ مدني)

(نقض جنائي — ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص

٣٧٢ رقم ١٣٧)

مسئولية (انظر تقدير وخيانة

وقتل) .

٣ - القواعد القانونية في تفسير العقود .

٤ - التنازل عن حق عيني عقاري . شرط اعتماده

(السنطة الجزئية — ٩ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٢٨٨ رقم ١٠٦)

مشبوه (انظر حكم)

مشتري (انظر تسجيل)

مصرف (انظر حيازة وشفعة)

مصلحة الانتاج - مفتش - (انظر

تفتيش)

٣٣٨ مضي المدة . الحقوق المنصوص

عليها في المادة ٢١١ التي يسقط الحق

في المطالبة بها . مناط السقوط .

كون الدين مما يتكرر ويستحق

سنويا أو بمواعيد أقل من سنة .

كبيالة عن جرة سنة وفوائد متجمدة

صفت واستبدل بمبلغ واحد بها .

هذا المبلغ لا يسقط الحق في المطالبة

به بمضي خمس سنوات (المادة ٢١١

مدني)

(تقض مدني — ٢٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص

١٠٥ رقم ٤٧)

٣٣٩ معارضة . حكم بتثبيت حجز تحفظي .

وجوبها قبل انقضاء ٢٤ ساعة من

تاريخ الاعلان

(مركز المصورة — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ص

١٥٩ رقم ٦١)

٣٤٠ معارضة في تقدير أجر الخبير .

إبداع الخزانة المبلغ الصادر به

التقدير قبل المعارضة . صدور الحكم

لصالح المعارض . صرفه الزائد على

مستأجر (انظر دعوى)

٣٣٤ مستخدم . تعويضه . أساسه . قبل

القانون ٤١ سنة ١٩٤٤ وبعده . أمانة

الموظف واستقامته . اشتغال الموظف

في راحته في عمل آخر . يعتبر فسخا

للعقد مع المؤسسة التي يعمل بها

ومنفشيا لاسرارها . مما يوجب فصله

بلا انذار .

(مصر - تجاري — ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ص

١٢٦ رقم ٥٣)

٣٣٥ مستخدم . وفاته بحادث موجب

للتعويض على الحكومة . التزام

الحكومة بالمكافأة الاستثنائية لارملته

وأولاده بموجب قانون المعاشات .

الجمع بين التعويض والمكافأة

الاستثنائية . لا يجوز . قانون اصابات

العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ . الغرض

منه . جعل التعويض مستحقا على صاحب

العمل ولو لم يكن مخطئا على خلاف

حكم القانون المدني .

(تقض مدني — ٣ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٥٨٦ رقم ٢٢١)

٣٣٦ مسيحي . نطقه امام الأذون بالشهادتين .

وتسميه باسم غير اسمه الاصلي .

وتقريره بأنه لا يوجد ثمة مانع من

زواجه بالمسلمة التي كان زواجها

موضوع العقد . اعتبار ذلك منه

تزويرا في وثيقة الزواج لا خطأ

فيه (المواد ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٣ ع)

(تقض جنائي — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٥٥٠ رقم ٢٠٦)

٣٣٧ ١ - مشارطات . تفسيرها .

٢ - القاعدة الجوهرية لتفسير العقود

ماحكم به في المعارضة . نقض هذا الحكم . إعادة نظر الدعوى امام محكمة الاستئناف . القول بأن المعارضة لا تصبح غير مقبولة شكلا . غير صحيح .

(نقض مدنى — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥١٦ رقم ٢٢٦)

معارضة (انظر حكم واعانة الجانى)

٣٤١ مفتش صحة المديرية . من مأمورى الضبطية القضائية فيما يختص بالمخالفات التى تتعلق بالأعمال المنوطة به . تقديم بلاغ اليه عن أشخاص يجرّون عملية الختان دون ترخيص . جهة مختصة (نقض جنائى — ٢١ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٤٥ رقم ٢٠٣)

مفتش الانتاج (انظر تفتيش)

٣٤٢ مقايضة . النص في عقدها على التزام

أحد المتعاقدين بدفع فرق بدل . المتعاقد الآخر يكون له حق امتياز على العقار الذى أعطاه . استحقاق الغير لجزء من أحد العقارين . لا يكون لمن نزع منه هذا الجزء . امتياز على العقار الذى أعطاه . يجوز له طلب فسخ عقد المقايضة أو المطالبة بالتضمينات . هو فى مقام دائن عادى . الحكم له بصحة عقد البدل وحفظ حقه فى الرجوع بثمن ما استحق أو الحكم له بالرد نتيجة استحقاق جزء من العقار للغير وبحبس العقار الذى أعطاه تحت يده . لا يغير من طبيعة دينه ولا يمس حقوق الدائنين الذين سجلوا حقوقهم قبل وجود هذا الحق

له (المادة ٣٥٩ مدنى)

(نقض مدنى — ١٦ مارس سنة ١٩٤٣ ص ٦١٥ رقم ٢٣٥)

مناط السقوط (انظر مضى المدة)

منافع عامة (انظر وقف)

مندوب مكتب مباحث البوليس

البريطانى (انظر تفتيش)

منزل الزوجية (انظر إفساد

الأخلاق)

٣٤٣ مهندس . اتعابه . لا نص على

تقديرها . العرف على استحقاق ٢٪

عن المقايضة . نص المادة ٤٠٨ مدنى

قدرت الاتعاب ٣٪ عن إدارة البناء

هذا إن تم العمل وإلا مسئولية

عن عمله بحكم فنه . وجوب عليه

بالقوانين لمراعاة أحكامها عند عمل

الرسم .

(مصرية ص ٢٦٢

رقم ٩٨)

مؤجر (انظر حارس)

مؤسسة تابعة لدولة روسيا (انظر

اختصاص)

المواد السامة (انظر جريمة مستحيله)

مواد مخدرة . إحراز . لا يلزم لثبوته

ضبط المخدر مع المتهم . يكفي أن يثبت

بأى دليل يؤدى إليه . متهم . ضبط

معه مخدر . تحصيل المحكمة من

ظروف الدعوى وماساقتها من الأدلة

ان هذا المتهم قد دس له المخدر . متهم

آخر . اعتيرته محرزا وعاقبته .

موضوعى .

(نقض جنائى — ١٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٥٣٧ رقم ٢٠٠)

(ن)

نبات القنب الهندي (انظر مواد مخدرة)

نزع ملكية (انظر وقف)

نصاب (انظر ضرائب)

٣٤٨ نصب أقوال كاذبة . لا تتحقق بها

جريمة النصب مهما كان قائلها قد بالغ

في تأكيد صحتها حتى تأثر بها المجنى عليه

يجب أن يصطحب الكذب بأعمال

مادية أو مظاهر خارجية تحمل المجنى

عليه على الاعتقاد بصحته . مثال في

واقعة أقراض بفائده وتحرير شيكات

عن مبلغ الدين على أحد المصارف .

(نقض جنائي — ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ ص

٧٨٤ رقم ٢١٦)

٣٤٩ نصب . تنازل المجنى عليه في هذه

الجريمة بعد تمامها . لا يخلو المتهم من

المسؤولية .

(نقض جنائي — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٥٥٣ رقم ٢٠٧)

٣٥٠ نصب . حضور المتهم إلى المجنى عليهم

باعتباره مخبرا بالتكوين راكبا سيارة من

شكل السيارات التي يركبها عادة موظفو

الحكومة الإداريون . إثبات الحكم

ذلك . يكفي لبيان الطرق الاحتمالية .

استيلاؤه على ما لهم عن طريق اتخاذ

صفة كاذبة . يكفي للعقاب على

جريمة النصب ولو لم يصحب ذلك

استعمال طرق احتمالية .

(نقض جنائي — ٣١ يناير سنة ١٩٤٤ ص

٤٥١ رقم ١٧٢)

٣٤٥ مواد مخدرة . حشيش . تعريفة .

المسادة الصمغية التي تحتوى عليها

الرؤوس المجففة المزهرة أو المثمرة

من السيقان الآثا النبات الكنايبس

مساوية هي جوهر الحشيش . ضبط

شجيرات نبات الحشيش قائمة وسط

زراعة القطن . لا ينطبق القانون

رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ على هذه الواقعة

(نقض جنائي — ١٠ أبريل سنة ١٩٤٤ ص

٧٥٢ رقم ٢٥٧)

٣٤٦ مواد مخدرة . ضبط مادة مخدرة في

غير منزل المتهم . عقابه على الاحراز .

جوازه

(نقض جنائي — ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ ص

٦٨ رقم ٣٢)

٣٤٧ موظف :

١ — التعديل في كادر الوظائف .

لا شأن للمحاكم به مادام لم يمس

حقا مكنسها للموظف ولم يجرى

مخالفا للقوانين واللوائح الموضوعة

للموظفين . مثال . مهندس رى

٢ — حكم تأديبي . تمسك الموظف

ببطلان الحكم التأديبي الصادر ضده

لمخالفته للقانون من جهة تشكيل المجلس

أو من جهة إجراءات المحاكمة .

عدم الأخذ بدفعه هذا . طعنه في

الحكم . عدم بيان وجوه المخالفات

القانونية في وجه الطعن . لا يقبل .

(نقض مدني — ٢٠ أبريل سنة ١٩٤٤ ص

٨٦٢ رقم ٢٩٣)

موظف (انظر رشوة ومستخدم)

فيه من توكيل خاص . كون المحامي
موكلا من المتهم في المدافعة والمرافعة
عنه . لا يكفي . النص بصيغة عامة
في التوكيل على أن يكون للوكيل
إجراء كل مايجوز التوكيل فيه
قانونا . لا يكفي .

(نقض جنائي — ٣ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٢٣ رقم ١٥٨)

٣٥٦ نقض وإبرام . الطعن في الحكم
الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون
فيه بأسبابه بمقولة أنه استند إلى سند
تنازل صاحبه عن التمسك به . عدم
الطعن بذلك أمام محكمة الاستئناف .
لا يجوز التمسك بهذا الطعن أمام محكمة
النقض .

(نقض مدني — ٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص
٤٦٢ رقم ١٧٩)

٣٥٧ نقض وإبرام . اعلان الأوراق .
وجوب اعلانها لنفس الخصم أو لمحله
الأصلي . تقرير الطعن . وجوب
اعلانه إلى المطعون ضده لشخصه
أوله في محله الأصلي . اعلانه إليه
في المحل المختار والذي عينه في الدعوى
الموضوعية . متى يصبح ؟ . مثال .
الطعن بطريق النقض . دعوى مستقلة
عن دعوى الموضوع .

(نقض مدني — ١٣ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٩١ رقم ١٩٣)

٣٥٨ نقض وإبرام . تقديم الأسباب .
وجوبه . حتى في حالة عدم ختم الحكم
في الميعاد القانوني . قصر أسباب
الطعن في هذه الحالة على أن الحكم لم

٣٥١ نصب . شيك ليس له رصيد . المعاقبة
على إصداره . ورقة صادرة في تاريخ
معين ومستحقة الدفع في تاريخ آخر .
لا تعتبر شيكا معاقبا على إصداره .
أداة ائتمان .

(نقض جنائي — ١٠ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٢٦ رقم ١٥٩)

٣٥٢ نقض الحكم جزئيا . أو كليا
(استئناف مصر — ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٤٣
ص ٦٣٤ رقم ٢٤٢)

٣٥٣ نقض وإبرام . الأحكام الجائز الطعن
فيها . أوامر الاحالة . التظلم منها .
لا يرفع إلى محكمة النقض . وجوب
عرضه على محكمة الموضوع . عدم
تدارك الخطأ المدعى به في الأمر .
الطعن أمام محكمة النقض في حكم
المحكمة لا في أمر الاحالة . مثال . تقديم
متهم إلى محكمة الجنايات بتهمة الشروع
في القتل عمدا . دفعه بأن التهمة
ليست إلا ضربا . معاقبته على هذا
الأساس . تظلمه من الخطأ في وصف
التهمة إلى محكمة النقض . لا يقبل
(المادة ٢٢٩ تحقيق)

(نقض جنائي — ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣
ص ٣٢٧ رقم ١١٤)

٣٥٤ نقض وإبرام . الطعن بالنقض . حق
شخصي للمحكوم عليه . التقرير به
نيابة عنه . يجب أن يكون بمقتضى
توكيل صريح في ذلك .

(نقض جنائي — ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص
٣٥٥ رقم ١٢٨)

٣٥٥ نقض وإبرام . الطعن بطريق النقض
حق شخصي للمحكوم عليه . لا بد

ينحتم في الميعاد المقرر . اجمال هذا
الاجراء . لا يقبل الطعن شكلا
(نقض جنائي — ٣١ يناير سنة ١٩٤٤ ص
٤٥٣ رقم ١٧٣)

٣٥٩ نقض وإبرام . تقرير الطعن . وجوب
ذكر أسباب الطعن مفصلة فيه .
إبهام وجوه الطعن . بطلانه إيجاز
الأسباب . ظهور المقصود منها
وتحديد . لا بطلان (المادة ١٥ من
قانون محكمة النقض)

(نقض مدني — ٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص
٤٦١ رقم ١٧٨)

٣٦٠ نقض وإبرام . حكم استثنائي .
أخذه بأسباب الحكم الابتدائي مع
إضافة أسباب أخرى إليها . الطعن
فيه يقتضي الرجوع الى الحكم
الابتدائي . وجوب تقديم صورة
رسمية من الحكم الابتدائي . تقديم
صورة غير رسمية . لا يغني .

(نقض مدني — ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ص
٤٨٢ رقم ١٨١)

٣٦١ نقض وإبرام . حكم باعتبار المعارضة
كانها لم تكن . الطعن فيه بأن تخلف
المعارض عن الحضور لم يكن إلا
لسبب المرض . تقديم الطاعن مع
أسباب الطعن شهادة لاثبات هذا المرض .
عدم أخذ محكمة النقض بهذه الشهادة
لما لاحظته عليها . طعن على غير
أساس .

(نقض جنائي — ٢١ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
١١٦ رقم ٧٩)

٣٦٢ نقض وإبرام . حكم . عدم ختمه

في ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره
لا يبطله . مضى مدة ثلاثون يوما
دون ختمه . بطلان .

(نقض جنائي — ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص
٩ رقم ٢)

٣٦٣ نقض وإبرام . حكم من محكمة
ابتدائية بهيئة استئنافية بوقف أعمال
البناء حتى يفصل في النزاع القائم
بشانه وإزالته . حكم في دعوى
مستعجلة لا في دعوى يد . لا يجوز
الطعن فيه بطريق النقض . الدعوى
المستعجلة . المناط في اعتبارها كذلك
(نقض مدني — ١٢ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
٢٣٥ رقم ٩٠)

٣٦٤ نقض وإبرام . حكم من محكمة
ابتدائية في دعوى يد . الطعن فيه
بسبب القصور في التسييب . غير
مقبول .

(نقض مدني — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص
٦٠١ رقم ٢٢٨)

٣٦٥ نقض وإبرام . حكم من محكمة
ابتدائية في قضية وضع يد . الطعن
فيه بالقصور أو الناقض في أسبابه
الموضوعية . لا يقبل . هذا الطعن
يدخل في حالة البطلان . ولا يندرج
تحت حالة مخالفة القانون . أو الخطأ
في تطبيقه أو في تأويله .

(نقض مدني — ٩ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٦١٢ رقم ٢٣٤)

٣٦٦ نقض وإبرام . حكم من محكمة
ابتدائية في قضية وضع يد . الطعن
فيه بناء على أن المحكمة لم تجب
الطاعن إلى ماطلبه من حضور الخبير

لناقشته في تقريره . غير مقبول .

(نقض مدني — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ص

٩١٩ رقم ٢٢٧)

٢٦٧ نقض وابرام .

١ — خطأ الطاعن في ذكر رقم من تاريخ السنة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه — تقديمه صورة الحكم تناول المطعون ضده إياه في رده على وجوه الطعن . هذا الخطأ لا يترتب عليه عدم قبول الطعن شكلا .

٢ — قرار المحكمة بوقف الدعوى الأصلية حتى يفصل في دعوى التزوير قضاء تحضيري . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز .

(نقض مدني — ٢٧ مايو سنة ١٩٤٣ ص

١٠٤ رقم ٤٦)

٣٦٨ نقض وابرام . دعوى ظاهر من

صحيفتها ومن اعلان الحكم الصادر

فيها أنها دعوى وضع يد . الفصل

فيها على اعتبار أنها دعوى وضع يد .

ذكر الحكم الاستئنافي عنها أنها

دعوى مستعجلة . ذلك تزيد لا يغير

من حقيقة الأمر فيها . الطعن في هذا

الحكم بطريق النقض . بجوازه .

(المادة ١٠ من قانون محكمة النقض)

(نقض مدني — ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص

٤٧٠ رقم ١٨٢)

٣٦٩ نقض وابرام . شهادة من قلم الكتاب

بأن الحكم لم يمتح . صدورها قبل فوات

الثمانية الأيام . الاعتماد عليها في تقديم

أسباب للطعن بعد مضي الميعاد المقرر

محسوبا من يوم صدور الحكم .

لا يصح .

(نقض جنائي — ٣ مايو سنة ١٩٤٣ ص

٢١ رقم ٨)

٣٧٠ نقض وابرام . نقض الحكم لعييب

جوهرى فيه . أثره . اعادة الدعوى

العمومية إلى ما كانت عليه قبل هذا

الحكم . الهيئة الجديدة تنظر الدعوى

بكمال حريتها في تقدير وقائعها .

محاكمة متهم عن تهمة شروخ في قتل

عمد مع سبق الاصرار . استبعاد

المحكمة في حكمها ظرف سبق

الاصرار . طعنه في الحكم . نقضه .

اعادة محاكمته نكون على أساس أمر

الاحالة السابق لا على أساس هذا

الأمر معذلا علي وفق ما قضى به

الحكم المنقوض .

(نقض جنائي — ٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٠٥

رقم ٢٧٤)

نقض

(انظر اثبات واختصاص واخفاء

واختلاس وارتباط واستئناف

واعانة الجاني واعلان وافساد

الاخلاق وامر الاحالة وبيع وتحقيق

وتزوير وتعذيب وتعويض وتفتيش

وتقدير وجنسية وحكم وحيازة

وخيانة الأمانة ودعوى صحة التعاقد

ودعوى مدنية ودفاع شرعى

ورشوة وسب وسرقة وشاهد

وشفعة وعقد وغش وفسخ وقتل

وقذف وقوة الشيء ومحاكمة ومحضر

ومرض الموت ومضى المدة ومواد
مخدرة ونصب ونواذى ووصف
التهمة ووكالة

نقل الملكية (انظر تسجيل)

٣٧١ ١ — النوادى التى لا يعاقب على لعب
القمار فيها . ماذا يشترط فيها . ناد .
شروط صورية له . وجود شخص
فيه . غير مقيّد اسمه في عداد أعضائه
يلعب القمار . سبق ترده عليه لهذا
الغرض . اعتباره مكانا مفتوحا
للعب القمار . جوازه .

٢ — المادة ٣٥٢ ع . شروط تطبيقها
محل مفتوح للاعبين ولوانه مخصص
لغرض آخر كقهى أو مطبخ أو
فندق . لا يجنى صاحبه فائدة من
وراء اللعب . انطباق المادة المذكورة
٣ — الأشخاص الذين يعاقبون
بمقتضى هذه المادة . كل من يشترك
في إدارة المحل ويعملون على تسهيل
اللعب للاعبين فيه ولو لم يكن لهم
دخل في فتحه وتأسيسه .

(قض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٤٤ ص
٥٦٠ رقم ٢١٠)

٣٧٢ نية القتل . اعداد المتهمين البنادق
والطلقات . تربصهم بهذه الأسلحة
للمجنى عليهم في طريق مرورهم .
اطلاقهم عدة أعيرة نارية عليهم عند
رؤيتهم السيارة التى تقلهم . اثبات
ذلك في الحكم . كاف في بيان نية
القتل والعناصر التى استخلصت منها .
(قض جنائى — ١٧ باير سنة ١٩٤٤ ص
٤٣٣ رقم ١٦٢)

نية القتل (انظر قتل)

(هـ)

٣٧٣ هتك عرض . صبية لم تبلغ ثمانى عشرة
سنة . احتجاج المتهم بجهالة حقيقة
سنها . لا يجد به ما لم يقدّم الدليل على
أنه لم يكن في مقدوره بآية حال أن
يقف على الحقيقة (المادة ٢٣٢ ع
= ٢٦٩)

(قض جنائى — ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٧٣
رقم ٣٤)

(و)

٣٧٤ ورقة موجودة في حيازة المتهم .
ولكنها ليست محررة بخطه . متى
يصح اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة
عند ما يبدوا ما يدل على أنه قبلها
أو استعملها أو تملكها . ويجب عدم
اعتداد المحكمة بها كبدأ ثبوت
بالكتابة لمجرد أنها ليست محررة
بخط المتهم . لا يصح . يجب على المحكمة
أن تتحدث عن ظروف وجودها عند
المتهم ومبلغ اتصاله بها

(قض جنائى — ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ ص
٢٢٤ رقم ٨٥)

وزان عمومي (انظر حكم)

٣٧٥ وصف التهمة . اتهام شخص بمساهمة
في قتل المجنى عليه بطعنه بسكين مع
متهم آخر . أدانته على أساس أنه
ساهم في القتل بامساكه يدي المجنى
عليه وتعطيل مقاومته بينما كان المتهم

الآخر بطعنه بالسكين . هذا ليس فيه تعديل للوصف مما من شأنه الاخلال بالدفاع .

(نقض جنائي — ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٣٨٥ رقم ١٤٣)

٣٧٦ وصف التهمة . احالة المتهم بتهمة ضربه المجنى عليه ضربة واحدة أحدثت برأسه اصابة واحدة هي التي نشأت عنها العاهة . المرافعة على أساس هذه التهمة . عدم ثبوت ان اصابة الرأس كانت من فعله . يجب على المحكمة أن تبرئه أو أن توجه اليه في الجلسة التهمة المكونة للجريمة التي ترى محاكمته من أجلها مع مراعاة المادة ٣٧ تشكيل . ادانتها المتهم في جريمة ضربه المجنى عليه واحداث اصابات به لا تحتاج إلى أكثر من عشرين يوما . خطأ .

(نقض جنائي — ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ ص ٤٤٨ رقم ١٦٩)

٣٧٧ وصف التهمة . الاستناد في تعديل الوصف إلى ذات الوقائع التي رفعت بها الدعوى . الحكم بعقوبة في الحدود المقررة للجريمة المرفوعة بها الدعوى . لا وجوب للفت نظر الدفاع .

(نقض جنائي — ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٢٨ رقم ١٢)

٣٧٨ وصف التهمة . تعديل محكمة الدرجة الأولى لوصف التهمة دون لفت الدفاع . لا يبطل حكم المحكمة الاستئنافية ما دام المتهم قد ترفع

أمامها على أساسه . وظيفة المحكمة الاستئنافية هي إعادة النظر في الدعوى وإصلاح ما يكون فيها من أخطاء .

(نقض جنائي — أول مايو سنة ١٩٤٤ ص ٧٩٩ رقم ٢٧٢)

٣٧٩ وصف التهمة . تغييره . دون لفت الدفاع . اعتبار المتهم فاعلا أو شريكا حق المحكمة الاستئنافية في ذلك . حده .

(نقض جنائي — ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٤١ رقم ٢٨٦)

٣٨٠ وصف التهمة . رفع الدعوى على المتهم لا اشتراكه في جناية تزوير في ورقة رسمية . ترفع الدفاع على هذا الأساس . إدانته في جنحة تزوير في ورقة عرفية . لا خطأ في ذلك .

(نقض جنائي — ١٣ مارس سنة ١٩٤٤ ص ٥٦٧ رقم ٢١٣)

٣٨١ وصف التهمة :

١ — حق محكمة الجنايات في إقامة الدعوى العمومية من تلقاء نفسها بتوجيه تهمة جديدة إلى المتهم أو بادخال متهم جديد في الدعوى . تقديم متهم لها محاكمته عن تهمة إحداث عاهة مستديمة باسهام يده اليمنى . توجيهها إليه تهمة إحداث جروح أخرى . ليس فيه خروج عن حدود سلطتها

٢ — ضرب بسيط . مواقع الاصابات ودرجة جسامتها وأثرها . بيان ذلك في الحكم . غير لازم ، (المادة ٢٠٦ ع — ١/٢٤٢)

٣ — حكم . يسان البواعث على

المحكمة أن العقار ملك . سلطتها في ذلك (المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية)

٣ — تخصيص عقار ليكون مدرسة .

لا يكفي في حد ذاته لأعتبار العقار وقفا . محل التعليم العام . متى يعتبر

من المنافع العامة ؟ (المادة ٩ مدني)

٤ — نزاع الملكية . الاجراءات الحاصلة

بعد تعيين يوم البيع . الدفع ببطاقتها .

وجوب إيدائه لدى قاضي البيوع . ممن

يجوز إيدأؤه ؟ (المادة ٦٠٢ مرافعات)

(نقض مدني — ٢٠ مايو سنة ١٩٤٣ ص ٩٣ رقم ٤٢)

٣٨٣ وقف . ملكية الواقف لما وقف .

الفصل في النزاع حول ذلك . من

اختصاص المحاكم الأهلية .

(نقض مدني — ٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤٦١ رقم ١٧٨)

وقف (انظر اختصاص وشرط

قاسخ)

٣٨٤ وكالة . تفسير عقد الوكالة .

موضوعي . متى تدخل محكمة النقض ؟

(نقض مدني — ١٧ فبراير سنة ١٩٤٤ ص ٥٩٣ رقم ٢٢٤)

٣٨٥ وكالة . توكيل . خلو عبارته من

النص على التنازل . صراحته في تحويل

الوكيل إجراء الصلح . الصلح المعقود

بناء عليه . لا خروج فيه عن التوكيل

نهما تكن الحقوق المتنازل عنها

بمقتضاه . هذا التنازل ليس صادرا

من طرف واحد فهو ليس مما

ارتكاب الجريمة فيه . غير لازم

٤ — حكم بتعويض . إثبات المحكمة

فيه أن المتهم المحكوم عليه بالتعويض

تعدى على المجني عليه بالضرب وأن

هذا الضرب قد نشأت عنه عاهة .

قولها عن التعويض أنها ترى أن طلبه

في محله لما أصاب المجني عليه من

الاضرار . يكفي في تسببه .

(نقض جنائي — ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٨٢٨ رقم ٢٨٩)

وصية (انظر الشرط القاسخ)

وضع اليد (انظر حكم ودعوى منع

تعرض)

وفاء (انظر الشرط القاسخ)

٣٨٢ وقف :

١ — عين متنازع عليها . التمسك

بانها وقف . لا يكفي لتخلي القضاء

الأهلي عن الفصل في النزاع أو لأن

يقف الفصل فيه لحين البت من جهة

القضاء الشرعي . يجب لذلك أن يثبت

لديه أن هناك وقفا وأن النزاع حول

مسألة متعلقة باصل الوقف .

٢ — إنشاء الوقف . طريقته .

إشهاد على يد حاكم شرعي أو مأذون

من قبله . تسجيل الأشهاد بسجل

المحكمة التي بداتها العقار . التمسك

قبل دائن أحد الورثة بان العقار الذي

نفذ عليه وقف . الاستناد في ذلك

إلى ما ورد في قسائم العوايد من أن

العين موقوفة وإلى أنها لم تدخل في

القسمة التي أجروها فيما بينهم . تحصيل

لا يبيحه هذا التوكيل

(نقض مدني — ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ص ٤٦٧ رقم ١٨١)

ولاية المحاكم المختلطة (انظر اختصاص

(لا)

٣٨٦ لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة

أجانب . نوعين : (١) أحوالهم

الشخصية . من اختصاص سلطات

دينية مصرية . وجوب التمسك بالدفع

بعدم الاختصاص في أول جلسة

(٢) أجانب خاضعين للقضاء القنصلي

في أحوالهم الشخصية . لا يسقط

الدفع حتى بعد الحكم .

(الاسكندرية التجارية الجزئية — ١٠ يناير سنة

١٩٤٣ ص ٦٧٣ رقم ٢٤٧)

لائحة ترتيب المحاكم الأهلية (انظر

مسئولية)

(ي)

يمين (انظر شهادة وشهادة الزور)

